



CONSELHO  
NACIONAL DO  
MINISTÉRIO PÚBLICO



Construindo  
uma trajetória  
rumo ao futuro.

A VISÃO DO  
MINISTÉRIO PÚBLICO SOBRE O

# SISTEMA PRISIONAL

BRASILEIRO



**COMISSÃO DO SISTEMA PRISIONAL, CONTROLE EXTERNO  
DA ATIVIDADE POLICIAL E SEGURANÇA PÚBLICA**

**A VISÃO DO  
MINISTERIO PÚBLICO SOBRE O**

# **SISTEMA PRISIONAL**

**BRASILEIRO**

**2020, BRASÍLIA**

**V.4 - 2020**

Brasil. Conselho Nacional do Ministério Público.  
A Visão do Ministério Público sobre o Sistema Prisional brasileiro / Conselho Nacional do  
Ministério Público. – Vol. IV. Brasília: CNMP, 2020.  
v. 188 p. il.

Bienal

ISSN 2595-9271

1. Ministério Público brasileiro. 2. Sistema Prisional. Execução Penal. 4. Segurança Pública.  
I. Título. II. Comissão do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança  
Pública.

CDD – 341.413

## **EXPEDIENTE**

2020, Conselho Nacional do Ministério Público  
Permitida a reprodução mediante citação da fonte

### **Composição do CNMP**

Antônio Augusto Brandão de Aras (Presidente)  
Rinaldo Reis Lima (Corregedor Nacional)  
Luciano Nunes Maia Freire  
Marcelo Weitzel Rabello de Souza  
Sebastião Vieira Caixeta  
Silvio Roberto Oliveira de Amorim Junior  
Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho  
Otavio Luiz Rodrigues Jr.  
Oswaldo D'Albuquerque  
Sandra Krieger Gonçalves  
Fernanda Marinela de Sousa Santos

### **Secretaria-Geral do CNMP**

Jaime de Cassio Miranda (Secretário-Geral)  
Daniel Azevedo Lôbo (Secretário-Geral Adjunto)

### **Conselho Editorial**

Antonio Henrique Graciano Suxberger  
Claudia Braga Tomelin  
Eunice Pereira Amorim Carvalhido  
Vanessa Wendhausen Cavallazzi

### **Organização e revisão**

Amanda Sanches Daltro de Carvalho  
Antonio Henrique Graciano Suxberger  
Cláudia Braga Tomelin  
Eunice Pereira Amorim Carvalhido  
Marcos Vinícius da Silva Lopes  
Pâmela Patricia Silva Souza  
Vanessa Wendhausen Cavallazzi

### **Projeto Gráfico, Revisão e Supervisão Editorial**

Secretaria de Comunicação do CNMP

### **Diagramação**

Gráfica Movimento



# SUMÁRIO

<b>AVALIAÇÃO DO IMPACTO DE MODELOS INSTITUCIONAIS QUE CUMULAM ATRIBUIÇÕES DE TUTELA COLETIVA E EXECUÇÃO PENAL PARA A MITIGAÇÃO DAS VULNERABILIDADES QUE ACOMETEM O SISTEMA PRISIONAL .....</b>	<b>11</b>
<b>TORTURA EM AMBIENTE INTRAMUROS E O PAPEL DAS PROMOTORIAS DE EXECUÇÃO PENAL NAS APURAÇÕES DESSAS VULNERABILIDADES DO SISTEMA PRISIONAL</b>	
<b>João Gaspar Rodrigues.....</b>	<b>12</b>
1. INTRODUÇÃO.....	12
2. RESPEITO À INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL DOS PRESOS.....	13
3. APURAÇÃO DE ALEGAÇÕES DE TORTURA EM AMBIENTE PRISIONAL.....	15
4. TORTURA INTRAMUROS PRATICADA POR POLICIAL.....	23
5. CONCLUSÕES.....	25
6. REFERÊNCIAS.....	26
<b>MECANISMOS DE CONTROLE DA EXECUÇÃO, POR PARTE DOS ENTES FEDERATIVOS, DOS RECURSOS ORIUNDOS DO FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL.....</b>	<b>28</b>
<b>MONITORAMENTO ELETRÔNICO NO BRASIL: DIAGNÓSTICO E PERSPECTIVAS</b>	
<b>Armando Cesar Marques de Castro.....</b>	<b>29</b>
1. INTRODUÇÃO.....	30
2. O MONITORAMENTO ELETRÔNICO NOS ESTADOS DA FEDERAÇÃO.....	31
3. CONCLUSÃO.....	37
4. REFERÊNCIAS.....	38
<b>PERSPECTIVAS E PROPOSIÇÕES LEGISLATIVAS EM TEMA DE EXECUÇÃO PENAL E O MINISTÉRIO PÚBLICO .....</b>	<b>40</b>
<b>EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE: RESSOCIALIZAÇÃO, NEUTRALIZAÇÃO E POSSIBILIDADES</b>	
<b>Marcondes Pereira de Oliveira.....</b>	<b>41</b>
1. INTRODUÇÃO.....	41
2. A PENA PRIMITIVA.....	42
3. LEGITIMAÇÃO E LIMITES DA PENA CRIMINAL.....	44
4. A PENA CRIMINAL: COMINAÇÃO, APLICAÇÃO E EXECUÇÃO. TEORIA UNIFICADORA DIALÉTICA.....	46
5. A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE.....	47
6. PRISÃO E RESSOCIALIZAÇÃO.....	50
7. PRIVATIZAÇÃO DAS PENITENCIÁRIAS.....	52
8. FACÇÕES PRISIONAIS: O CRIME ORGANIZADO PENITENCIÁRIO E A CRIMINALIDADE VIOLENTA.....	53
9. REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO – RDD.....	55
10. A SEPARAÇÃO DOS AUTORES DE CRIMES DE MOTIVAÇÃO IRREPETÍVEL.....	56
11. CONCLUSÃO.....	57
12. REFERÊNCIAS.....	59

## FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL: UM FUNDO UTÓPICO

<b>Maria Fernanda Dias Mergulhão .....</b>	<b>61</b>
1. INTRODUÇÃO.....	61
2. A DISCIPLINA NORMATIVA DOS FUNDOS PÚBLICOS.....	63
3. A PEC 187/19.....	65
4. PENA DE MULTA CRIMINAL.....	66
5. TRÂMITE PROCESSUAL NA EXECUÇÃO DA PENA DE MULTA.....	68
6. DÍVIDA ATIVA E PENA DE MULTA.....	68
7. A POSIÇÃO DO STF - A LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO .....	69
8. QUESTÕES PONTUAIS QUANTO À APLICAÇÃO DAS NORMAS FAZENDÁRIAS NA EXECUÇÃO DA PENA DE MULTA .....	70
9. DESTINAÇÃO DA PENA DE MULTA.....	73
10. ATOS ADMINISTRATIVOS LIMITATIVOS DE VALORES RELATIVOS À EXECUÇÃO DA PENA DE MULTA.....	75
11. ALGUMAS NORMAS FAZENDÁRIAS RESTRITIVAS - O DESVIO INDIRETO .....	75
12. AS LIMITAÇÕES AO CRÉDITO PECUNIÁRIO DECORRENTES DE ATOS ADMINISTRATIVOS NORMATIVOS.....	76
13. CONCLUSÃO.....	77
14. REFERÊNCIAS .....	78

## **ESTUDOS E ANÁLISES BASEADAS NOS DADOS DO SISTEMA PRISIONAL COLHIDOS NOS TERMOS DA RESOLUÇÃO CNMP Nº 56/2010 .....**

**81**

### **QUEM TEM MEDO DO PCC? APONTAMENTOS SOBRE O FACIONAMENTO DE PRESOS NO ESTADO DE SÃO PAULO**

<b>Bruna Ribeiro Dourado Varejão .....</b>	<b>82</b>
1. INTRODUÇÃO: O CRIME FORTALECE O CRIME.....	83
2. QUEM TEM MEDO DO PCC? CRISE NO SISTEMA PRISIONAL E FALÊNCIA DA SEGURANÇA PÚBLICA, DUAS FACES DA MESMA MOEDA .....	85
3. "O PROMOTOR É SÓ UM HOMEM": O MINISTÉRIO PÚBLICO RESOLUTIVO E A FISCALIZAÇÃO DO SISTEMA PRISIONAL.....	89
4. PRESÍDIOS E FACÇÕES: UM ETERNO RASGAR E REMENDAR.....	93
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS: O INÍCIO, O FIM E O MEIO.....	98
6. REFERÊNCIAS.....	99

### **A SUPERLOTAÇÃO NO CONJUNTO PENAL DE JUAZEIRO E AS MEDIDAS ADOTADAS CONTRA A DISSEMINAÇÃO DO NOVO CORONAVÍRUS NO AMBIENTE PRISIONAL**

<b>Luziana Késsia Souza e Silva .....</b>	<b>102</b>
1. INTRODUÇÃO.....	102
2. A SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA E OS SEUS REFLEXOS NO BRASIL.....	104
3. MEDIDAS ADOTADAS NO SISTEMA PRISIONAL EM TEMPOS DE PANDEMIA .....	111
4. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	116
5. REFERÊNCIAS.....	117

### **O DOMÍNIO DAS FACÇÕES CRIMINOSAS NOS PRESÍDIOS BRASILEIROS E O CASO DA CHACINA DE ALTAMIRA/PA COMO REFLEXO DESSA REALIDADE**

<b>Vanessa Galvão Herculano .....</b>	<b>121</b>
1. INTRODUÇÃO.....	121

2.	A ORIGEM DAS FACÇÕES CRIMINOSAS NO BRASIL.....	122
3.	A SUPERLOTAÇÃO NOS PRESÍDIOS PARAENSES E O MASSACRE DE ALTAMIRA/PA.....	126
4.	O NECESSÁRIO (R)ESTABELECIMENTO DO CONTROLE DOS PRESÍDIOS PELO ESTADO.....	132
5.	CONCLUSÃO.....	134
6.	REFERÊNCIAS .....	135

**DIÁLOGOS INSTITUCIONAIS, COM OS DEMAIS ATORES DO SISTEMA DE JUSTIÇA, E EXPERIÊNCIAS EXITOSAS VOLTADOS À UNIFICAÇÃO E ANÁLISE DE BASE DE DADOS RELACIONADOS AO SISTEMA PRISIONAL..... 137**

**NÚMEROS DA QUESTÃO PRISIONAL: PROBLEMA ESTRUTURAL E ESTRUTURANTE**

**Antonio Henrique Graciano Suxberger, Vanessa Wendhausen Cavallazzi e Thays Rabelo da Costa .....138**

1.	INTRODUÇÃO.....	139
2.	O QUE DIZEM OS NÚMEROS?.....	140
3.	MEDIDAS ESTRUTURAIS E MEDIDAS ESTRUTURANTES.....	145
4.	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	149
5.	REFERÊNCIAS.....	150

**BOAS PRÁTICAS DIRIGIDAS AO TRABALHO DO REEDUCANDO, À ASSISTÊNCIA À SAÚDE DO INTERNO E À OFERTA DE EDUCAÇÃO NO SISTEMA PRISIONAL ..... 153**

**AS PROBLEMÁTICAS DA ADMISSÃO DO ARTESANATO PARA FINS DE REMIÇÃO DE PENA**

**Caroline Ianhez ..... 154**

1.	INTRODUÇÃO .....	154
2.	DO TRABALHO DO PRESO E DO BENEFÍCIO DA REMIÇÃO .....	155
3.	DA ATIVIDADE DE ARTESANATO.....	159
4.	DAS PROBLEMÁTICAS QUE CERCAM A ATIVIDADE DE ARTESANATO .....	165
5.	CONCLUSÃO.....	171
6.	REFERÊNCIAS .....	172

**ABORDAGENS E EXPERIÊNCIAS EXITOSAS RELACIONADAS À PROMOÇÃO DOS DIREITOS DAS PESSOAS EM RAZÃO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL, IDENTIDADE DE GÊNERO E/OU RAÇA ..... 175**

**PERGUNTEM AOS PROMOTORES: AS TRANSMULHERES EM PRESÍDIOS FEMININOS E A ADPF 527**

**Tatiana Almeida de Andrade Dornelles.....176**

1.	INTRODUÇÃO.....	176
2.	ADPF 527.....	177
3.	O CONFLITO OMITIDO.....	180
4.	O PAPEL DO CNMP NA ADPF 527.....	183
5.	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	186
6.	REFERÊNCIAS.....	187



## APRESENTAÇÃO

A questão prisional no Brasil tem sido objeto de atenção do Ministério Público há muito tempo. Em setembro de 2020, contamos cinco anos da decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu um estado inconstitucional de coisas no sistema prisional brasileiro, nos autos da ADPF 347 MC/DF. A decisão formaliza algo que o Ministério Público vem alertando há longa data: é preciso fazer ajustes estruturais no sistema de justiça criminal brasileiro, que convive com um juízo verdadeiramente contraditório. Tem-se uma percepção de que a resposta à criminalidade carece de efetividade, ao passo que os números do sistema prisional dão conta de que nossas estruturas prisionais não suportam a quantidade de pessoas encarceradas. A contradição não é aparente: de um lado, o sistema de justiça criminal não cumpre suas promessas em face de uma criminalidade cada vez mais organizada e estruturada; de outro lado, o quadro de desigualdade social é igualmente refletido pela maneira desigual com que opera o sistema penal seletivamente ao fazer incidir sua resposta.

Em comum a ambos os quadros, a voz constante do Ministério Público, que tem demandado pelo incremento das estruturas prisionais, de modo a cumprir os enunciados normativos que regem a execução penal, bem assim tem se esforçado para assegurar que a lei seja igual para todos. Para dar concreção a essa missão, a visibilidade do contexto prisional se faz urgente e necessária. Nesse aspecto, reconhece-se o esforço que os membros do Ministério Público, nas suas mais distintas atribuições, despendem quando produzem relatórios e informações ao Conselho Nacional do Ministério Público, para melhor subsidiarem suas próprias atuações e bem ampararem o debate sobre o aprimoramento das atribuições do próprio Ministério Público. Além disso, vê-se a constante demanda de afinamento do diálogo interinstitucional: os atores político-criminais no Brasil – com especial destaque ao Ministério Público – devem estabelecer diálogo mais próximo, franco e direto para melhor equacionar a questão prisional como problema público.

A publicação que o leitor tem em mãos é reflexo desse esforço institucional: melhor compreender para melhor atuar. Assumindo que as medidas dirigidas ao problema prisional no Brasil dependem em grande medida da atuação das instituições, o Conselho Nacional do Ministério Público cumpre sua missão constitucional quando materializa a divulgação do pensamento de seus membros sobre a questão prisional hoje.

João Gaspar Rodrigues, Promotor de Justiça no Estado do Amazonas, traz importante reflexão em seu trabalho intitulado “Tortura em ambiente intramuros e o papel das promotorias de execução penal na apuração dessas vulnerabilidades do sistema prisional”. O texto promove divulgação e reflexão necessárias ao aprimoramento institucional quando indica a certa necessidade de otimização das disposições do Protocolo de Istambul na prevenção e repressão aos maus-tratos e tortura no ambiente prisional. Aliás, a Comissão do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública (CSP) parabeniza e agradece ao Dr. João Gaspar, que sempre prestigia as publicações da aludida unidade como um espaço de reflexão e divulgação de suas oportunas inquietações. Também do Estado do Amazonas, mas no exercício das atribuições do Ministério Público Federal, o Procurador da República Armando Cesar Marques de Castro nos convida a uma discussão oportuna sobre o uso da monitoração eletrônica. Pensada como medida de incremento fiscalizatório no curso da execução penal e seguidamente alargada como medida cautelar diversa da prisão, a monitoração eletrônica hoje se mostra medida de uso alargado e, por isso, de necessária reflexão. No artigo intitulado “Monitoramento eletrônico no Brasil: diagnóstico e perspectivas”, o Dr. Armando Cesar nos convida a melhor compreender essa possibilidade de ação pública dirigida à execução penal.

Vem do Estado do Piauí a contribuição do Promotor de Justiça Marcondes Pereira de Oliveira, cujo artigo “Execução da pena privativa de liberdade: ressocialização, neutralização e possibilidades” revisita a clássica lição das funções da pena à luz da maneira pela qual o Estado exterioriza o uso da pena privativa de liberdade. Aliando reflexão teórica com a prática da execução penal, Dr. Marcondes instiga seus leitores a com ele refletirem sobre os fins que a pena cumpre concretamente no sistema prisional brasileiro. A Promotora de Justiça Maria Fernanda Dias Mergulhão, do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, igualmente nos instiga a repensar os limites do pacto federativo brasileiro e o modo como o Estado direciona seus recursos à questão prisional. No artigo intitulado “Fundo Penitenciário Nacional: um fundo utópico”, a Dra. Maria Fernanda propõe uma bem-vinda reflexão sobre os usos do Fundo Penitenciário Nacional, em especial depois que o Supremo Tribunal Federal teve oportunidade de determinar seu descontingenciamento e autorizar seu uso para ações diversas do aumento de oferta de vagas do sistema.

Do Estado de São Paulo, o artigo “Quem tem medo do PCC? Apontamentos sobre o faccionamento de presos no estado de São Paulo” revisita o surgimento das facções e da criminalidade organizada no ambiente prisional, cotejando esse destacado problema público com algumas estratégias e iniciativas, criticamente, assumidas pelo Ministério Público. A Promotora de Justiça Bruna Ribeiro Dourado Varejão, em reflexão destemida e não isenta de críticas, aclara as razões de alargamento e cooptação de demandas que melhor estariam se ocupadas pelo Estado. Do Estado do Pará, a Promotora de Justiça Vanessa Galvão Herculano igualmente nos convida a refletir sobre a cooptação dos espaços prisionais por organizações criminosas. No artigo “O domínio das facções criminosas nos presídios brasileiros e o caso da chacina de Altamira (PA) como reflexo dessa realidade”, Dra. Vanessa nos ilustra, a partir do duro exemplo de Altamira, a premência de que assumamos o espaço prisional como *locus* exclusivo de atuação estatal, sem azo à cooptação de internos e sentenciados, que nitidamente frustram as razões que justificam, em última análise, a própria resposta penal do Estado ao crime.

Já o artigo “A superlotação no Conjunto Penal de Juazeiro e as medidas adotadas contra a disseminação do novo coronavírus no ambiente prisional”, de autoria da Assessora Técnico-Jurídica do Ministério Público do Estado da Bahia Luziana Késsia Souza e Silva, promove discussão atual sobre a emergência de saúde pública causada pela pandemia da COVID-19 (novo coronavírus) na realidade de Juazeiro, município do Estado da Bahia que, a exemplo de tantos outros Brasil afora, sofre as agruras de mais esse determinante desafio à questão prisional. Do Estado de Goiás, a Promotora de Justiça Carolina Ianhez contribui com o artigo “As problemáticas da admissão do artesanato para fins de remição da pena”. Nele, a Dra. Carolina traz exemplo prático de atenção do Ministério Público às atividades ofertadas no ambiente prisional para a ressocialização do interno e valorização do trabalho.

No artigo intitulado “Perguntem aos promotores: as transmulheres em presídios femininos e a ADPF 527”, a Procuradora da República Tatiana Almeida de Andrade Dornelles nos traz importante reflexão sobre a atenção à população LGBTQQ+ que se encontre no ambiente prisional. Quais os desafios a essa questão, que se encontram presentes na realidade social e, de modo mais agudo, no ambiente intramuros dos estabelecimentos prisionais?

Encerrando a coletânea de trabalho, as Promotoras de Justiça Thays Rabelo da Costa, do Estado da Bahia, e Vanessa Wendhausen Cavallazzi, do Estado de Santa Catarina, e o Promotor de Justiça Antonio Suxberger, do Distrito Federal, problematizam os números do sistema prisional para rememorar que, em sua diversidade continental, o Brasil faz uso desigual da prisão, além de refletir que o equacionamento da questão prisional passa pela necessária reforma do sistema de justiça. Os dados veiculados no texto refletem

muito das angústias vivenciadas no âmbito da CSP: pela Dra. Thays, em razão da sua experiência de ter respondido pela chefia da assessoria da referida unidade, imediatamente antes de ingressar nos quadros do Ministério Público do Estado da Bahia; pela Dra. Vanessa Cavallazzi, que atuou como Membro Auxiliar e, hoje, figura como Colaboradora do órgão; e pelo Dr. Suxberger, que desempenha a função de Membro Auxiliar da CSP.

Todos os trabalhos são exemplos de que o Ministério Público precisa criar e deve ocupar os poucos espaços de reflexão institucional que hoje lhe são assegurados. O Conselho Nacional do Ministério Público representa um desses espaços e, como sempre ocorre com os espaços politicamente construídos, sua representatividade decorre de um esforço coletivo e perene. Por isso, registro meu agradecimento a cada um dos que se empenharam na elaboração dos trabalhos aqui reunidos, na esperança igualmente de que esse esforço inspire mais colegas a contribuírem para nossas publicações futuras. Afinal, o Conselho Nacional do Ministério Público é órgão nacional do Ministério Público, e seu melhor trabalho se dará à medida que todos nós igualmente nos engajarmos em suas relevantes missões.

Colho, enfim, a oportunidade para agradecer a todo o trabalho de divulgação dos editais, recebimento dos trabalhos, avaliação e revisão. Faço-o registrando carinhosa gratidão à Assessora-chefe da CSP, Amanda Sanches Daltro, e aos Assessores Pâmela Patrícia Silva Souza e Marcos Vinicius da Silva Lopes, à Promotora de Justiça do Distrito Federal Claudia Tomelin Braga e à Procuradora de Justiça do Distrito Federal Eunice Pereira Amorim Carvalhido, atualmente Membro Auxiliar da CSP. Igualmente, anoto a cuidadosa atenção da equipe da Secretaria de Comunicação Social, que gentilmente assegurou a qualidade final desta publicação.

O leitor tem em mãos o fruto de um esforço do Ministério Público brasileiro, com críticas, reflexões e proposições surgidas dentro da própria instituição. Que possamos todos, então, prestigiar os trabalhos aqui reunidos e igualmente contribuir para uma história a ser coletivamente construída de enfrentamento da questão prisional. O desafio é grande, mas a trajetória do Ministério Público é exemplo de caminhos repletos de dificuldades. Os desafios devem ser recebidos como oportunidades para demonstrar compromisso e fidelidade aos valores que inspiraram o Constituinte de 1988 a bem desenhar as elevadas missões da instituição.

À leitura, então, com os votos de que os trabalhos ora reunidos ensejem boas reflexões e fomentem práticas efetivas no enfrentamento do desafio prisional que se põe diante de nós.

Marcelo Weitzel Rabello de Souza

Presidente da Comissão do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública do Conselho Nacional do Ministério Público (CSP/CNMP)



**AVALIAÇÃO DO IMPACTO DE MODELOS  
INSTITUCIONAIS QUE CUMULAM ATRIBUIÇÕES  
DE TUTELA COLETIVA E EXECUÇÃO PENAL PARA  
A MITIGAÇÃO DAS VULNERABILIDADES QUE  
ACOMETEM O SISTEMA PRISIONAL**



# TORTURA EM AMBIENTE INTRAMUROS E O PAPEL DAS PROMOTORIAS DE EXECUÇÃO PENAL NAS APURAÇÕES DESSAS VULNERABILIDADES DO SISTEMA PRISIONAL

*TORTURE IN A PRISON ENVIRONMENT AND THE ROLE OF CRIMINAL EXECUTION OFFICES IN THE RESULTS OF THESE VULNERABILITIES OF THE PRISON SYSTEM*

João Gaspar Rodrigues<sup>1</sup>

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. Respeito à integridade física e moral dos presos. 3. Apuração de alegações de tortura em ambiente prisional. 4. Tortura intramuros praticada por policial. 5. Conclusões. 6. Referências.

**RESUMO:** A prevenção e o combate à tortura pressupõem a adoção, dentre outras medidas, da apuração célere e imparcial de toda e qualquer alegação da prática proibida, principalmente nos espaços de privação de liberdade, onde as pessoas estão, paradoxalmente, em condição de maior vulnerabilidade. No espaço *intramuros*, os órgãos de execução vocacionados e predispostos a essas apurações são as promotorias de Justiça de execução penal, por conhecer de perto as condições em que as penas são executadas e por deter ampla independência e imparcialidade, requisitos exigidos pelo Direito Internacional para uma adequada apuração da prática violadora dos direitos humanos.

**PALAVRAS-CHAVE:** Tortura. Investigação célere e imparcial. Execução penal. Sistema Prisional. Ministério Público.

**ABSTRACT:** Preventing and combating torture presupposes the adoption, among other measures, of swift and impartial investigation of any and all allegations of the prohibited practice, especially in deprivation of liberty spaces, where people are, paradoxically, in conditions of greater vulnerability. In the intramural space, the executing bodies dedicated to and predisposed to these investigations are prosecutors for criminal execution, for having a close knowledge of the conditions under which the sentences are carried out and for having ample independence and impartiality, requirements required by international law for an adequate investigation of the practice that violates human rights.

**KEYWORDS:** Torture. Speedy and impartial investigation. Penal execution. Prison system. Public ministry.

## 1. INTRODUÇÃO

A tortura tem sido, até certo ponto, uma prática invisível para a sociedade e para o Estado. Basicamente, só existe e adquire forma e substância pelo ângulo do torturado. No mais, é uma prática indizível, invisível e impunível. Essa invisibilidade se reproduz nas ineficientes investigações e nos baixos índices de responsabilização dos seus autores, predominantemente agentes do Estado (em torno de 80%). Perante esse cenário, o torturador se coloca como “infrator” e “intocável” (principalmente quando é um agente do Estado). Podemos dizer, portanto, que a tortura é o crime dos 3 Is: Invisível, Ininvestigável e Impunível.

As alegações de tortura são recebidas, institucionalmente, com desconfiança e ceticismo, por conta da relação assimétrica existente entre os supostos torturado (normalmente um criminoso, suspeito, investigado) e torturador (normalmente um agente de segurança do Estado). As investigações instauradas, além da

<sup>1</sup> Promotor de Justiça de entrância final do Ministério Público do Estado do Amazonas.

precariedade e lentidão, ao invés de rastrear os fatos, superestimam os aspectos subjetivos, pessoais. De um lado, o agente do Estado dotado de credibilidade e presunção de legitimidade de seus atos; do outro lado, o preso, o suspeito, o criminoso, elementos nocivos da sociedade: os “torturáveis”.

No caso de alegação de tortura por presos do sistema prisional, ainda há uma multiplicidade de circunstâncias favorecedoras da lei do silêncio e que impedem ou dificultam seja o caso relatado às instâncias de apuração: a dificuldade da vítima de aportar prova suficiente do caso, medo de represálias e de contradenúncia (resistência, desobediência, desacato, denúncia caluniosa etc.) por parte dos agentes públicos acusados, podendo traduzir-se em mais tempo de prisão para o torturado.

A onipresença da impunidade no sistema prisional tem a ver, dentre outros fatores, com a arquitetura (existência de “ângulos mortos” e espaços sem videovigilância), com a ocultação (ausência de testemunhas), com a inoperância dos órgãos do Ministério Público atuantes na execução penal (dada a carga excessiva de atribuições pareceristas/demandistas), com os exames médicos mal feitos, pouco feitos ou feitos tardiamente, com o temor fundado de represálias, com as contradenúncias e com outras práticas consolidadas<sup>2</sup> que garantem o predomínio da férrea lei do silêncio.

O detento guarda, em relação ao agente prisional ou policial encarregado de algum procedimento interno, uma relação de custódia, vertical, de submissão obrigatória, com o que denunciar alguma violação implica pôr-se em risco de possível represália, de castigo por parte do agressor ou de outros servidores companheiros, sob cuja custódia encontra-se igualmente.

O transporte de presos para audiências judiciais ou extrajudiciais e tratamento em unidades hospitalares, quando executados arbitrariamente ou em condições contrárias ao respeito aos direitos humanos dos reclusos, podem também configurar espaços pouco visíveis ou zonas obscuras para o cometimento de abusos por parte das autoridades.<sup>3</sup>

O caráter *underground* da prática, ainda mais potencializado no ambiente prisional, aliado à inexistência (ou ineficiência) de investigações céleres e imparciais por parte dos órgãos de execução do Ministério Público que atuam dentro do sistema, levaram-nos a analisar a questão e apresentar, modestamente, um contributo para uma discussão mais profunda.

## 2. RESPEITO À INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL DOS PRESOS

As pessoas privadas de liberdade têm certos direitos humanos que provêm dos direitos humanos gerais universais, tais como: direito à vida, direito de não ser torturado ou submetido a maus-tratos, direito à saúde, direito ao respeito à dignidade humana, direito à liberdade de culto, direito ao respeito da vida familiar etc. Essas pessoas perdem, por um tempo, o direito à liberdade, mas não, sem uma justificativa

2 ASOCIACIÓN DE SEGUIMIENTO Y APOYO A PRESOS EN ARAGÓN (ASAPA). Dossier sobre investigación judicial de denuncias por malos tratos y torturas en Aragón (datos recopilados entre 2007 y 2012 con especial atención a las cárceles de Zuera y Daroca), Zaragoza, 2012. Disponível em: <<https://asapa.files.wordpress.com/2013/11/dossier-asapa-malos-tratos.pdf>>. Acesso em: 29 set. 2018.

3 MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **Modelo de Gestão para a Política Prisional**. 2016. Disponível em: <[http://www.justica.gov.br/modelo-de-gestao\\_documento-final.pdf](http://www.justica.gov.br/modelo-de-gestao_documento-final.pdf)>. Acesso em: 21 dez. 2018.



legal<sup>4</sup>, os demais direitos. Estão em ambiente prisional em decorrência de uma sanção penal, de um castigo imposto institucionalmente pela sociedade, não para receber castigos. A pena consiste na perda de liberdade, e não como um pretexto para castigos ou sofrimentos adicionais. Neste ponto, as Regras de Mandela são clarividentes:

A detenção e quaisquer outras medidas que excluam uma pessoa do contacto com o mundo exterior são penosas pelo facto de, ao ser privada da sua liberdade, lhe ser retirado o direito à autodeterminação. Assim, o sistema prisional não deve agravar o sofrimento inerente a esta situação, exceto em casos pontuais em que a separação seja justificável ou nos casos em que seja necessário manter a disciplina. (Regra 3).<sup>5</sup>

Resulta evidente que o fim das penas, como já proclamava Beccaria<sup>6</sup>, ainda no século XVIII, não é atormentar e afligir um ser sensível nem desfazer um delito já cometido. O fim é apenas impedir que o criminoso cause novos danos aos seus concidadãos e dissuadir os outros a fazer o mesmo. É, pois, necessário escolher penas e modos de infligi-las, que, guardadas as proporções, causem a impressão mais eficaz e duradoura nos espíritos dos homens, e a menos penosa no corpo do criminoso.

Embora à primeira vista o objeto da punição seja o violador da lei, na doutrina formulada por Beccaria este é um personagem secundário em relação àquilo que efetivamente deve ser o foco da punição: em primeiro lugar, o delito em si, do qual o perpetrador é pouco mais do que uma perturbadora atualização empírica<sup>7</sup>; em segundo lugar, mas de modo algum subsidiariamente, todos os demais membros do corpo social, infratores potenciais ou não, a quem se dirige a sentença segundo a qual a ação indesejável será exemplar e justamente punida.

É importante registrar que, embora as pessoas privadas de liberdade não possuam todos os direitos dos indivíduos livres, as restrições a si impostas só o devem ser na medida do estritamente necessário. Fora desses limites, qualquer restrição será, validamente, tida como abusiva. A Constituição garante aos “presos o respeito à integridade física e moral” (art. 5º, inc. XLIX). O Código Penal e a Lei de Execução Penal também, neste aspecto, são claríssimos:

O preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, impondo-se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral (art. 38, Código Penal). Ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei (art. 3º, LEP).

Nos artigos 40 a 43 da LEP vem prevista uma lista *numerus apertus* dos direitos dos presos condenados ou provisórios, atribuindo a qualquer autoridade o respeito à sua integridade física e moral. No art. 45, §1º, há a proibição expressa de sanções que coloquem em perigo a integridade física e moral do condenado.

4 Alguns direitos podem ser limitados por conta do encarceramento como: direito à privacidade, à liberdade de movimento, de expressão, de assembleia e de voto.

5 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Regras Mínimas das Nações Unidas para o tratamento de reclusos. 2015. Disponível em: [https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson\\_Mandela\\_Rules-P-ebook.pdf](https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson_Mandela_Rules-P-ebook.pdf). Acesso em: 30.07.2020, p. 3.

6 BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Tradução de Lucia Guidicini e Alessandro Berti Contessa. 3ª. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 62.

7 SENTO-SÉ, João Trajano. Prevenção ao crime e teoria social. São Paulo: **Lua Nova**, 83, 2011, pp. 13-14.

Os direitos do preso, em qualquer das modalidades de prisão e em todos os regimes prisionais, integram, *ex vi legis*, o título executivo penal, como se nele fossem escritos. Esses direitos provêm de garantias que, em última análise, remontam à Constituição Federal, em sintonia com os direitos fundamentais do preso, assinalados em diversos documentos internacionais. A execução penal deve respeitar os direitos fundamentais que, em decorrência da Constituição Federal, são assegurados ao preso. Nesse rol de direitos, há direitos próprios do preso e direitos comuns dos cidadãos, com os quais também o preso se protege, quer dizer, direitos não próprios do preso, mas que o amparam, em decorrência da enumeração básica do art. 5º da Constituição Federal, e, inclusive, direitos atinentes ao processo.<sup>8</sup>

O fato de cumprir uma sentença na prisão não significa que o recluso perde o direito de ser protegido de ameaças de violência, tortura, maus-tratos e outros crimes ou da exposição a riscos à sua saúde física ou mental e integridade pessoal.

Impende ao Ministério Público a racionalização de sua atuação e também a adoção de parâmetros de distribuição de atribuições que proporcionem o exercício efetivo de suas atividades estabelecidas na Constituição Federal.<sup>9</sup>

### 3. APURAÇÃO DE ALEGAÇÕES DE TORTURA EM AMBIENTE PRISIONAL

O Estado brasileiro, através de suas diversas formas de expressão de poder, assumiu o vinculante compromisso internacional de apurar toda e qualquer alegação de tortura *de forma célere e imparcial* (art. 12 da *Convenção contra a Tortura*; art. 8º da *Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura*). Apurar alegações de tortura se encaixa como uma ação estatal positiva a demandar, em um primeiro momento, uma intensa atuação administrativa (isso porque a proibição de tortura – tal como prevista no texto constitucional – não se limita a uma simples obrigação negativa do Estado).

A Convenção contra a Tortura da ONU (1984), após dizer no art. 13 que “cada Estado Parte assegurará que qualquer pessoa que alegue ter sido submetida a tortura em qualquer território sob a sua jurisdição tenha o direito de apresentar queixa e de ter o seu caso rápida e imparcialmente examinado pelas autoridades competentes do dito Estado”, esclarece no art. 12 que “cada Estado Parte assegurará que as suas autoridades competentes procederão a uma investigação rápida e imparcial sempre que houver motivos suficientes para se crer que um ato de tortura tenha sido cometido em qualquer território sob a sua jurisdição”.

A Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (1985) também exige uma imediata e imparcial investigação, quando exista razão fundada para supor que haja sido cometido ato de tortura (art. 8º).

A Resolução sobre as “Diretrizes e medidas para a proibição e prevenção da tortura e dos tratamentos ou punições cruéis, desumanos ou degradantes na África” (diretrizes de Robben Island), 2008, recomenda (Parte I, 17, 18, 19) que os Estados deveriam assegurar a existência de mecanismos independentes e acessíveis, onde todas as pessoas possam apresentar suas alegações de tortura e maus-tratos e que seja

8 BENETI, Sidnei Agostinho. **Execução penal**. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 59.

9 ZENKNER, Marcelo. Corregedoria e efetividade do Ministério Público: a necessidade de revisitar a atuação demandista. **Revista Jurídica da Corregedoria Nacional**, CNMP, Volume 1, 2016. Disponível em: <[http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2016/CNMP\\_Revista\\_Juridica\\_WEB.pdf](http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2016/CNMP_Revista_Juridica_WEB.pdf)>. Acesso em: 20 fev. 2019.

feita uma investigação. E sobre essas alegações devem ser conduzidas de forma imediata, imparcial e efetiva, investigações orientadas pelas recomendações do Manual das Nações Unidas para Investigação Eficaz sobre Tortura e Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos, ou Degradantes (Protocolo de Istambul).

O Relatório do Subcomitê de Prevenção da Tortura (SPT) por ocasião da visita ao Brasil em 2012<sup>10</sup> também recomenda que “os Estados devem levar a cabo uma investigação imparcial quando houver motivo razoável para se acreditar que um ato de tortura ou de maus-tratos tenha sido cometido”.

Os “Princípios e boas práticas” da OEA<sup>11</sup> garantem a mesma investigação rápida e imparcial:

Toda pessoa privada de liberdade, por si ou por meio de terceiros, terá direito a interpor recurso simples, rápido e eficaz, perante autoridades competentes, independentes e imparciais, contra atos ou omissões que violem ou ameacem violar seus direitos humanos. Em especial, terão direito a apresentar queixas ou denúncias por atos de tortura, violência carcerária, castigos corporais, tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes bem como pelas condições de reclusão ou encarceramento e pela falta de atendimento médico ou psicológico e alimentação adequada.

As Regras de Mandela, dirigidas especificamente aos reclusos, também ressaltam a necessidade de a alegação de tortura ser investigada por uma autoridade imparcial:

Alegações de tortura ou outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes devem ser imediatamente apreciadas e devem originar uma investigação rápida e imparcial, conduzida por uma autoridade nacional independente, de acordo com os parágrafos 1 e 2 da Regra 71. (Regra 57, parágrafo 3).<sup>12</sup>

Essa exigência de celeridade e de imparcialidade na apuração, prevista no Direito Convencional, foi claramente recepcionada no ordenamento jurídico interno, quando, a partir da Emenda Constitucional nº 45/2004, na Constituição Federal, passou a constar o direito fundamental à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade de sua tramitação (art. 5º, inciso LXXVIII).

No “Modelo de Gestão para a Política Prisional”, de 2016, do Ministério da Justiça e do Departamento Penitenciário Nacional, a Diretriz nº 47 traduz para o sistema prisional o dever de apurar com independência as alegações de tortura:

Em hipótese alguma serão permitidos ou tolerados a tortura, maus-tratos, humilhação ou tratamento cruel das pessoas privadas de liberdade e/ou seus familiares, sendo obrigação funcional de qualquer servidor, sob risco de pena de omissão e, nos casos de ser o servidor um denunciante, sem prejuízo de garantia de seu exercício profissional, comunicar ocorrências das quais seja testemunha ou tome conhecimento. Incluem-se nesse escopo as ações de ofensa ou assédio moral e psicológico, bem como o tratamento pejorativo pelos servidores acerca da situação de encarceramento das pessoas privadas de

10 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Relatório do Subcomitê de Prevenção da Tortura**. Disponível em: <[https://nacoesunidas.org/img/2012/07/relatorio\\_SPT\\_2012.pdf](https://nacoesunidas.org/img/2012/07/relatorio_SPT_2012.pdf)>. Acesso em: 5 maio 2018.

11 ORGANIZATION OF AMERICAN STATES. **Inter-American Commission on Human Rights. Rapporteurship on the Rights of Persons Deprived of Liberty**. OEA/Ser.L/V/II. 131. Doc. 38. March 13, 2009. Disponível em: <<http://www.oas.org/en/iachr/default.asp>>. Acesso em: jan. 2016. Cf. também “Modelo de Gestão para a Política Prisional, op. cit.

12 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Regras Mínimas das Nações Unidas para o tratamento de reclusos. 2015**. Disponível em: [https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson\\_Mandela\\_Rules-P-ebook.pdf](https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson_Mandela_Rules-P-ebook.pdf). Acesso em: 20 jul. 2020, p. 19.



liberdade. Os órgãos gestores dos sistemas penitenciários estaduais deverão prever formas autônomas e independentes de investigação e apuração de casos de tortura, maus-tratos, humilhação ou tratamento cruel, mediante, sobretudo, o acesso livre e independente dos órgãos externos de inspeção e controle.<sup>13</sup>

Na América Latina, incluindo o Brasil, a alegação de tortura é, usualmente, cercada de resistência e desconfiança por parte das autoridades públicas para com as supostas vítimas, normalmente suspeitos, investigados e criminosos. Mas, neste aspecto, não há como fugir de que investigar a prática da tortura é um dever estatal imperativo derivado do direito internacional e não pode ser atenuado por atos ou disposições normativas internas de nenhuma índole<sup>14</sup>, ou ainda por sentimentos pessoais (preconceito, desconfiança, ceticismo, indiferença etc.). É óbvio que a alegação deve fornecer elementos mínimos e razoáveis que permitam uma investigação, mas reunidos esses elementos a apuração pronta, imparcial e independente é obrigatória.

Qualquer autoridade, administrativa ou judicial, que tenha conhecimento da alegação de uma pessoa ter sofrido tortura ou tenha dados dela, deve, imediatamente e de ofício, encaminhar esses elementos para órgãos com capacidade investigativa (Ministério Público, polícia judiciária) para ter início uma apuração imparcial, independente, célere e exaustiva. Essa apuração tem como escopo determinar a origem e a natureza da violação da integridade (física ou mental) de quem alega a tortura (materialidade), bem como identificar e processar os agentes responsáveis (autoria). O tempo não é fator impeditivo ou obstativo para as investigações: os exames e as verificações devem ser levados a cabo independentemente do tempo transcorrido desde a suposta prática da tortura e com independência das acusações criminais que pesam contra a suposta vítima.<sup>15</sup>

Os juízes, a todo momento, devem se manter alertas ante a possibilidade de que os acusados e as testemunhas possam ter sido submetidos a tortura. Se, por exemplo, um preso comparece perante o juiz para o interrogatório e alega ter sido vítima de tortura, cumpre à autoridade judicial fazer constar a alegação em termo escrito ou registro audiovisual, determinar imediatamente a realização de exame forense e adotar providências para garantir uma investigação sobre a alegação. Iguais medidas devem ser adotadas quando, embora não exista reclamação ou alegação, a pessoa revela sinais claros de haver sido vítima da prática proibida.

A alegação de tortura não precisa ser feita exclusivamente pela vítima. Terceiros (amigos, familiares, advogado) também podem levar ao conhecimento da autoridade competente. Se a autoridade a quem for comunicada a suposta tortura se mantiver inerte e não deflagrar uma apuração imediatamente (ou encaminhar a quem detenha tal atribuição), incorre nas sanções do art. 1º, § 2º, da Lei nº 9.455, 7 de abril de 1997 – tortura-omissão (“aquele que se omite em face dessas condutas, quando tinha o dever de evitá-las ou apurá-las, incorre na pena de detenção de um a quatro anos”). O Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura ressalta que “o fortalecimento da proteção das pessoas privadas de liberdade e o pleno

13 MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **Modelo de Gestão para a Política Prisional**. 2016. Disponível em: <[http://www.justica.gov.br/modelo-de-gestao\\_documento-final.pdf](http://www.justica.gov.br/modelo-de-gestao_documento-final.pdf)>. Acesso em: 21 dez. 2018, p. 64.

14 MÉXICO. Suprema Corte de Justicia de la Nación. **Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en asuntos que involucren hechos constitutivos de tortura y malos tratos**, 2014. Disponível em: <[https://www.pjenl.gob.mx/EquidadDe-Genero/download/Protocolo\\_tortura\\_electronico.pdf](https://www.pjenl.gob.mx/EquidadDe-Genero/download/Protocolo_tortura_electronico.pdf)>. Acesso em: 8 maio 2018.

15 RODRIGUES, João Gaspar. **Tortura: da impunidade à responsabilização**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 162.

respeito aos seus direitos humanos é uma *responsabilidade comum compartilhada por todos*<sup>16</sup>. Desse modo, embora nem todas as autoridades do país tenham o dever e, principalmente, o poder para apurar a prática da tortura, todas, sem exceção (desde o vereador do mais ínfimo município até o presidente da República), têm o dever (legal, constitucional e convencional) de evitá-la e combatê-la<sup>17</sup>, logo todas podem, potencialmente, responder por esse tipo penal. Assim, se uma autoridade pública – qualquer que seja – recebe uma denúncia ou alegação de tortura, e não possuindo atribuição investigativa, deve, imediatamente, encaminhar a denúncia para quem possa apurar. Do contrário, incide nas sanções do art. 1º, § 2º, da referida Lei de Tortura.

É importante ressaltar, neste ponto, que a Lei de Tortura (Lei nº 9.455/97) tem o crime de tortura como comum, ou seja, qualquer pessoa imputável pode praticá-lo, não demandando nenhuma qualidade especial (se for cometido por servidor público, a pena sofre um acréscimo). Esse é o ponto fora da curva do direito nacional, pois, nos diversos tratados e declarações internacionais, o crime é próprio, só podendo ser praticado por agente público. De qualquer modo, a lei brasileira, ao definir a tortura como crime comum, mostrou-se mais ampla que as disposições da Convenção contra a Tortura. Este documento, inclusive, reconhece em seu art. 1º, 2, que “este artigo não prejudicará qualquer instrumento internacional ou lei nacional que contenha ou possa conter disposições de maior alcance”.

A tortura sempre foi uma prática decorrente da postura arbitrária dos agentes do Estado, agindo em seu nome, e o debate em torno de sua prevenção e combate (inclusive com a criminalização específica da conduta) emerge desse contexto (como se verifica nos diversos documentos internacionais e regionais). Assim, equiparar a conduta de agentes públicos (policiais, agentes prisionais etc.) com a do particular nos parece radicalmente assimétrico, dada a especial relação de poder predominante em um dos polos presentes do Estado.

Mas por outro lado, há poderes sociais não estatais (conglomerados econômicos, grandes empresas, multinacionais, organizações criminosas ou terroristas etc.) que constituem, ao lado do próprio Estado, um dos grandes vetores de violação dos direitos fundamentais e que vêm revelando de Norte a Sul do país (fenômeno também presente em escala planetária) todo o alcance de seu poder destrutivo. Os criminosos em geral, e em especial os integrantes de organizações ou facções criminosas e terroristas, torturam com a mesma crueldade e a mesma frequência das forças policiais corruptas. Nesse aspecto, as duas fontes de poder (Estado e poderes sociais) se equivalem. Assim, a tortura deve ser punida em si e por si mesma em atenção aos seus métodos e aos seus fins maléficis, não em função de onde provêm.

Considera-se como alegação ou denúncia de tortura, nos termos do direito internacional, todo tipo de notícia, aviso, comunicação, representação, requerimento ou registro que sobre um fato específico seja formulado perante uma autoridade (ou chegue efetivamente ao seu conhecimento). Não se exige forma solene para essas alegações, que podem ser escritas ou verbais. De outro lado, o processo de registro de denúncia ou alegação de atos de tortura deve ser simples e, inicialmente, de caráter confidencial. A existência de

16 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **That strengthening the protection of people deprived of their liberty and the full respect for their human rights is a common responsibility shared by all**. Disponível em: <<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/OPCAT.aspx>>. Acesso em: 31 maio 2018.

17 A prevenção da tortura e de outras formas de maus-tratos é primordialmente um ato de vontade política e profissional, e a responsabilidade de combater tais atos se estende a todas as pessoas investidas de autoridade na sociedade (FOLEY, Conor. **Combate à Tortura**. Manual para Magistrados e Membros do Ministério Público. Disponível em: <[http://www.dhnet.org.br/dados/manuais/a\\_pdf/306\\_manual\\_combate\\_tortura\\_mp.pdf](http://www.dhnet.org.br/dados/manuais/a_pdf/306_manual_combate_tortura_mp.pdf)>. Acesso em: 23 maio 2018).

mecanismos para denúncia deve ser amplamente divulgada, e as pessoas devem ser estimuladas a informar todos os atos de tortura ou outras formas de maus-tratos. Se for necessário preencher um formulário para fazer a denúncia, este deve estar facilmente disponível. Deve haver a possibilidade de entregar a denúncia em um envelope fechado para que ela não possa ser lida pelo pessoal prisional que tem contato com o denunciante. O órgão responsável por receber a denúncia deve acusar imediatamente o recebimento da denúncia. Quando o caso estiver em andamento e o indivíduo correr riscos, deve haver ação imediata. Em todos os casos, deve haver prazos curtos ou metas para investigar e responder denúncias. As vítimas e seus representantes legais devem ter acesso às informações relevantes para a investigação.<sup>18</sup>

A falta ou a impossibilidade de uma investigação sobre atos de tortura é uma violação do direito de proteção contra a tortura e outros maus-tratos. Não é óbice à investigação a ausência de queixa ou representação, caso existam indícios fundados da ocorrência de tortura ou atos assemelhados.

Em âmbito nacional, o órgão apto a apurar atos ou alegações de tortura por agentes do Estado é o Ministério Público, por meio de órgãos de execução especializados no controle externo da atividade policial (quando o autor for policial em ambiente extramuros) ou de órgãos de execução com atuação na execução penal (quando o autor for agente prisional ou policial em ambiente intramuros, ou ainda codetento). Também a polícia judiciária tem atribuições para apurar, mas carece, muitas vezes, da independência e imparcialidade necessárias para apurar delitos que envolvam policiais, principalmente quando cometidos em ambiente de privação de liberdade. Além disso, nesses casos, a apuração de tortura pela polícia – quando o investigado é um policial – contraria um princípio básico das boas práticas investigativas destacado no Protocolo de Istambul: de que não pode existir confusão entre a figura do investigado com a do investigador.

Quando o Estado priva alguém de sua liberdade, assume, paralelamente, o dever de cuidado, de garantir, como diz a Constituição, o “respeito à integridade física e moral do preso” (art. 5º, XLIX) e de que “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante” (art. 5º, III). Esse dever de cuidado também decorre de tratados internacionais firmados e ratificados pelo Brasil.

As atribuições das promotorias especializadas na execução penal são amplas e dotadas de poderes de investigação de todo e qualquer abuso, cometido por quem quer que seja, no âmbito interno das unidades prisionais (*intramuros*). Na ambiência *intramuros*, ocorrida uma ilegalidade ou violação das garantias constitucionais dos apenados (não interessando se são definitivos ou provisórios), destrava-se, de plano, a *vis atractiva* desse núcleo especializado do Ministério Público. Suas atribuições não são meramente cartoriais ou demandistas, tanto que a LEP lhe atribui a função de visitadora mensal (art. 68, § único, da LEP), incumbência também atribuída aos Conselhos Penitenciários e da Comunidade, além do Juiz e da Defensoria Pública. E essas visitas periódicas não são apenas um encargo burocrático para levantar números ou atender a cifras, ou ainda, “não se resume à simples verificação das condições materiais dos estabelecimentos carcerários”, mas principalmente para verificar a regularidade e legalidade da execução penal, com “um olhar dirigido à compreensão de vários fenômenos com repercussões diretas na garantia de direitos fundamentais e no

18 FOLEY, Conor. **Combate à tortura**. Manual para Magistrados e Membros do Ministério Público, 2003. Disponível em: <[http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/publicacoes/tortura/Manual-Combate\\_Tortura\\_magistrados\\_mp.pdf](http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/publicacoes/tortura/Manual-Combate_Tortura_magistrados_mp.pdf)>. Acesso em: 23 maio 2018.

sucesso da ressocialização dos apenados”.<sup>19</sup> Diante de qualquer violação dos direitos dos presos, é seu dever apurar e providenciar a devida responsabilização. Eventuais questões práticas (como, por exemplo, falta de estrutura) não são capazes de alterar esse cenário jurídico e garantista.

Além disso, a LEP, por ordem de prioridade, ressalta a atividade fiscalizatória do Ministério Público na execução penal, para só depois determinar que officie “no processo executivo e nos incidentes da execução” (art. 67). Isso é intuitivo sobre a verdadeira atuação dessa instituição na correta aplicação da pena e uma antecipação de seu caráter abrangente e resolutivo. Não implica, por óbvio, uma subalternização do caráter demandista no processo executivo (até porque a judicialização da execução penal assim não o permitiria), mas uma equivalência em importância dos dois perfis institucionais ressaltados. O caráter extraprocessual dessa atuação pode ser o ponto fora da curva a diferenciar o Ministério Público dos outros órgãos de execução penal.

A esse respeito destaca José Ribeiro Borges:

O Ministério Público, que encarna o *jus puniendi* estatal, poderia assumir o papel de prevenir e apurar a responsabilidade de quantos praticassem a tortura. Na fase de execução penal, malgrado a extensão de poderes conferidos ao Ministério Público, o controle ainda é puramente judicial, cabendo aos juízes a apreciação dos incidentes de execução. A fiscalização do cumprimento das penas, contudo, é feito apenas formalmente.<sup>20</sup>

Desde a ciência obrigatória da expedição da carta de guia (art. 106, § 1º, LEP), passando pela faculdade de recorrer de todas as decisões judiciais tomadas no curso da execução e pela iniciativa de representar pela interdição de estabelecimentos penais, possui a Promotoria de Execução Criminal uma gama diversa de atribuições muito relevantes para assegurar a efetividade das garantias constitucionais vinculadas à execução penal *lato sensu*, como a proibição da tortura e do tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III), a individualização da pena (art. 5º, XLVI), a vedação das penas cruéis (art. 5º, XLVII) ou o respeito à integridade física e moral do preso (art. 5º, XLIX).<sup>21</sup> Definitivamente, suas atribuições não começam nem se esgotam na avaliação meramente cartorial dos desvios de execução (basta analisar com um mínimo de lucidez as disposições do art. 67 da LEP). Esse risco de giz não pode hipnotizar o agente ministerial no desempenho proativo de suas atribuições, de modo a impedi-lo de extrair o máximo de rendimento ou de resolutividade.

19 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Manual de inspeção a Unidades Prisionais**. Brasília: CNMP, 2019, p. 7. Este “Manual” chama a atenção pela não referência aos crimes de tortura praticados no sistema prisional brasileiro, seja por codetentos (faccões criminosas, grupos rivais etc.), seja por agentes do Estado (policiais, agentes prisionais etc.). Quando se refere à integridade física dos apenados, contempla apenas os crimes de lesões corporais e de mortes (cf. pp. 10/15). O membro do Ministério Público deve registrar, entre outras coisas, apenas “o número de lesões corporais e de mortes havidas” (p. 28). Nos procedimentos pós-inspeção, o membro do MP que procedeu à inspeção deve adotar algumas medidas de pronta intervenção, dentre outras, as “agressões a detentos” (p. 28). No item 2.3.1.2., verdade seja dita, recomenda que, “diante da informação de que um reeducando foi agredido, deve o órgão do Ministério Público requisitar a sua imediata apresentação a exame de lesões corporais”, nos moldes do Protocolo de Istambul e do Protocolo Brasileiro de Perícia Forense no Crime de Tortura, bem como “requisitar a deflagração de inquérito policial”. Quanto à qualidade de o agressor ser agente público (em especial, policial), o “Manual” nada diz sobre a autoridade imparcial (Ministério Público) para investigar, diretamente, o fato.

20 BORGES, J. R. **Tortura**. Campinas/SP: Romana, 2004, p. 199.

21 JÚNIOR, Antônio de Padova Marchi. **Do papel do Ministério Público na Execução Penal**. Disponível em: <<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/665/1/palMJ-DOP.pdf>>. Acesso em: 1º jul. 2019.



As atribuições do órgão ministerial especializado na execução penal podem ser discriminadas em dois grupos: 1) aquelas desenvolvidas no curso do processo executivo presidido pelo Juiz competente (caráter eminentemente demandista e parecerista); e 2) as atividades extraprocessuais desempenhadas em relação ao condenado e ao preso provisório (caráter resolutivo). Todas as irregularidades e ilegalidades verificadas *intramuros* se inserem nas atribuições extrajudiciais e obrigam as providências cabíveis (apuração, responsabilização etc.).

O fato de a promotoria de execução penal não possuir capacidade para ofertar denúncia não é fator impeditivo para apurar todo e qualquer crime que ocorra no ambiente prisional, principalmente contra os internos. E, uma vez finalizada a apuração, encaminhar para a distribuição entre as promotorias criminais comuns. Não adotar providências ou não investigar é inaceitável por duas razões simples: 1- qualquer órgão de execução criminal do Ministério Público (e as promotorias de execução penal não constituem exceção) detém amplos poderes de investigação fornecidos diretamente pela Constituição e avalizados pelos poderes constituídos na rejeição da famígera PEC 37/2011 (após manifestações populares que ocorreram no Brasil no mês de junho de 2013); 2- a Constituição traz na sua tábua de direitos fundamentais o “respeito à integridade física e moral do preso” (art. 5º, XLIX). Ora, esse direito fundamental deve ser curado e garantido, no âmbito do Ministério Público, quando o preso estiver recluso em estabelecimento penal cumprindo pena, pelas respectivas promotorias de execução penal, através de todos os meios ao seu alcance (e o amplo poder de investigação é um deles e muito valioso).

Não faria muito sentido toda a hercúlea luta e toda a mobilização do Ministério Público (sem precedentes na história da instituição) para manter sua capacidade de investigação criminal se, quando chegasse a hora de fazer uso de tal prerrogativa em defesa de direitos fundamentais de pessoas privadas de liberdade, o Ministério Público através dos órgãos especializados próprios (promotorias de execução penal), ainda apegado a um superado modelo demandista, simplesmente dissesse que se afasta das questões criminais que envolvem eventuais práticas delitivas no interior de unidades prisionais. Eventualmente, o fato de uma promotoria de execução ser extrajudicial, não a afasta de qualquer apuração de caráter extrajudicial. Pelo contrário. Entendimento diferente, implicaria um paradoxo irrespondível: uma promotoria extrajudicial, mas que não pode adotar medidas extrajudiciais (?).

A atribuição do Ministério Público, portanto, por meio de seus órgãos especializados na execução penal, para apurar crimes que violam a integridade física dos presos, decorre diretamente da própria Constituição Federal, pela conjunção feliz do “respeito à integridade física e moral do preso” (art. 5º, XLIX), com o amplo poder de investigação criminal, também com assento constitucional (CF, art. 129, VI e IX).<sup>22</sup> Esse espaço sempre será ocupado pelo Ministério Público através de seus órgãos especializados e independentes, sem a necessidade de, casuisticamente, vir previsto em atos infraconstitucionais (e infralegais) regulamentadores. Eventual omissão de um ato infralegal, de caráter regulamentador, não retira do órgão especializado extrajudicial na execução penal seu poder de investigação (pois, como dissemos, decorre diretamente

---

22 STJ, HC n. 7.445/RJ, rel. min. Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 1º. 12.1998, DJ 1º fev. 1999, p. 218. STF, HC n. 93.930, rel. min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 7.12.2010, DJe 3 fev. 2011. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 2015, fixou, em repercussão geral, a tese de que o “Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado” (RE 593727, Repercussão Geral, Relator: Min. CÉZAR PELUSO, Relator para Acórdão: Min. GILMAR MENDES, julgamento em 14/5/2015, publicação em 8/9/2015).

da Constituição<sup>23</sup>), principalmente diante de atos de tortura (dada a gravidade da prática, reconhecida e censurada tanto pelo nosso ordenamento jurídico quanto pelo direito internacional humanitário).

A título ilustrativo e especificamente sobre o crime de tortura praticado intramuros, apresentamos e logramos aprovar, à unanimidade, tese científica<sup>24</sup> no XXII Congresso Nacional do Ministério Público, na cidade de Belo Horizonte, nos dias 27 a 29 de setembro de 2017, onde sustentamos que as promotorias de execução penal devem funcionar como um segundo filtro na apuração e responsabilização dos crimes de tortura (e de tantos outros crimes graves) em ambiente prisional e, para tanto, devem fazer uso do amplo poder investigatório atribuído a si pelas relevantes funções afetas, especialmente, à execução criminal e tudo que se relacione ao sistema prisional. Além disso, sustentamos ainda, com base em documentos internacionais como o Protocolo de Istambul, que esses órgãos devem ter ao seu dispor todos os recursos financeiros e técnicos necessários a uma investigação eficaz.

Ainda sobre a apuração de alegações pelas promotorias de execução penal, destaca Vivian Barbosa Caldas em pertinente e lúcida lição:

As principais atribuições do promotor de Justiça na execução penal são as seguintes: zelar pelo correto cumprimento da pena, pela integridade física e moral dos presos, pela individualização do cumprimento da pena, de acordo com a idade, o sexo e a natureza do delito; inspecionar mensalmente os estabelecimentos penais; fiscalizar a regularidade formal das guias de recolhimento e internação; bem como promover a defesa e a garantia dos direitos humanos dos presos.

O Ministério Público tem uma responsabilidade particularmente importante na prevenção de abuso de autoridades, tortura e outras formas de maus-tratos que possam ocorrer dentro dos estabelecimentos prisionais, devendo investigar tais atos e buscar a punição dos responsáveis.<sup>25</sup>

Apesar desse reconhecimento doutrinário, o Ministério Público atuante na execução penal ainda investiga pouco ou quase nada, como reconhece uma pesquisa feita com coordenadores e lideranças da Pastoral Carcerária que estiveram presentes no Seminário sobre Tortura e Encarceramento em Massa, na cidade de São Paulo, nos dias 13 e 14 de junho de 2015.<sup>26</sup> Sobre a atuação do sistema de justiça na apuração e/ou encaminhamento das alegações de tortura, a pesquisa retrata uma insatisfação generalizada, sendo a Defensoria Pública, a instituição com o maior nível de aprovação, e o Ministério Público com o pior nível. Os dados ficaram assim definidos:

Ministério Público: 58% insatisfatório/15% satisfatório.

Judiciário: 53% insatisfatório/27% satisfatório.

23 Como a avaliar o que dissemos, há outras prerrogativas que retiram fundamento e decorrem diretamente da Constituição Federal, como o poder regulamentar da Administração Pública, por exemplo (cf. BRODBEKIER, Bruno. Poder regulamentar da Administração Pública. **Revista de Direito Administrativo**, vol. 233, Rio de Janeiro, Jul./Set. 2003, pp. 143; CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional**. Coimbra: Livraria Almedina, 1986, p. 672).

24 RODRIGUES, João Gaspar. **Técnicas de investigação aplicadas à elucidação do crime de tortura**. Disponível em: <<https://congressonacional2017.amp.org.br/index/teses>>. Acesso em: 26 fev. 2019.

25 O Ministério Público na execução penal. Disponível em: <<http://www.mpdft.mp.br/portal/index.php/comunicacao-menu/artigos-menu/257-o-ministerio-publico-na-execucao-penal>>. 2007. Acesso em: 26 fev. 2019.

26 PASTORAL CARCERÁRIA. **Tortura em tempos de encarceramento em massa**. Relatório de 2016. Disponível em: <[https://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2016/10/tortura\\_web.pdf](https://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2016/10/tortura_web.pdf)>. Acesso: 21 jun. 2020.

#### 4. TORTURA INTRAMUROS PRATICADA POR POLICIAL

Em termos de apuração e de investigação de atos de tortura surge uma questão interessante e que tem gerado alguma discussão principalmente dentro da instituição do Ministério Público: praticados esses atos por policial (militar ou civil – em revistas ou outras operações internas) dentro de unidade prisional, a atribuição para apurar seria dos órgãos especializados no controle externo da atividade policial ou dos órgãos especializados em execução penal?

Mesmo com a Emenda Constitucional nº 104/2019, que criou a polícia penal para fazer vigilância e revistas *intramuros*, ou seja, dentro e nos limites de unidade prisional, tal aparato policialesco não se insere nas atribuições controladoras e fiscalizadoras do controle concentrado da atividade policial, por uma razão muito simples: tal conceito de polícia penal ou de vigilância intramuros não é compreendida no amplo conceito de segurança pública, sendo uma “atividade meramente administrativa e de caráter restrito”, como destacado no parecer proferido pelo Procurador-Geral da República na ADI 236-8/RJ.

Além disso, embora a novel polícia penal (pendente de implantação nas diversas unidades federativas, dada a recentidade da EC) esteja inserida nos órgãos de segurança pública, sua atividade não se liga à persecução criminal, condição *sine qua non* para atrair o controle externo da atividade policial, conforme dispõe o art. 1º da Resolução nº 20/2007 do CNMP:

Estão sujeitos ao controle externo do Ministério Público, na forma do art. 129, inciso VII, da Constituição Federal, da legislação em vigor e da presente Resolução, os organismos policiais relacionados no art. 144 da Constituição Federal, bem como as polícias legislativas ou qualquer outro órgão ou instituição, civil ou militar, à qual seja atribuída parcela de poder de polícia, relacionada com a segurança pública e persecução criminal.

Pela referida resolução, para atrair a função do controle externo da atividade policial, não basta estar inserido no art. 144 da CF, mas precisa deter parcela de poder de polícia, relacionada com a segurança pública e a persecução penal. A polícia penal está contida no art. 144, integra o rol dos órgãos de segurança pública, detém poder de polícia, pode até estar relacionada à segurança pública (por sua disposição espacial constitucional, não pela essência das funções), mas não se relaciona com a persecução criminal. Logo, feitas as contas, não atrai a atribuição do controle externo. Ressalta-se que a resolução fala em poder de polícia relacionado com a segurança pública E persecução criminal. Não fala em segurança pública OU persecução criminal.

A vigilância intramuros através das revistas, inclusive, constitui evidente desvio de função da atividade policial militar, mas se tornou uma praxe (ilegal e inconstitucional) responsável por inúmeras chacinas e abusos país afora, com violação aos princípios da moralidade e da probidade. E, neste aspecto, pode o controle externo apurar e responsabilizar os atos de improbidade, se detiver atribuição legal para tanto ou, se não tiver, acionar o órgão que a detenha.

O STF, na ADI 236-8/RJ (julgada em 7 de maio de 1992), reconheceu que a vigilância intramuros dos estabelecimentos penais não se inclui no conceito de segurança pública. Em trecho do voto do Min. Sepúlveda Pertence fica esclarecido o entendimento da Corte: “(...) não há lugar para dar *status* policial, *status*

de organismo de segurança pública a este serviço de vigilância penitenciária”. E vigilância penitenciária inclui, por óbvio, revistas internas e nos arredores da unidade prisional.

No âmbito de discussão dessa ADI, o Min. Octavio Gallotti reforçou a necessidade de aprimoramento do sistema penitenciário por meio de melhores salários e treinamento em sede própria (não policial), remarcando a distinção entre a atividade penitenciária e a atividade policial:

A vigilância *intramuros* nos estabelecimentos penais pode até ser considerada uma das facetas da atividade policial (ou parte dela), mas, com ela, certamente não se confunde. (...) A prevalecer o elastério pretendido pelo constituinte fluminense, a vigilância dos recintos das repartições, dos museus ou coleções de arte, e até mesmo de estabelecimentos de educação ou de saúde (escolas correcionais e estabelecimentos psiquiátricos, por exemplo), poderia ser matéria de segurança, em linha de identidade com o desempenho policial. Se, nas penitenciárias, sucede o risco das fugas (...) poderá vir a tornar-se, eventualmente, necessário o concurso da polícia (civil ou militar), o que, *data vênia*, não significa atribuir-se caráter policial à vigilância interna de rotina. Melhor treinamento e remuneração compatível com o árduo trabalho da guarda penitenciária são algo que deve o Estado prover, sem necessidade de estabelecer, para tanto, uma ficção jurídica, e esta foi, em última análise, a previsão da norma estadual capaz de elastecer para além do aceitável o preceito ditado pela Constituição Federal.<sup>27</sup>

Ao analisar a PEC 308/2004 (que dispõe sobre a criação da polícia penitenciária), o Deputado Marcelo Itagiba alerta com bastante lucidez:

A atuação dos órgãos de segurança de estabelecimentos prisionais consiste em atividade estatal específica de execução penal, no extremo oposto do atuar das polícias ostensivas e de investigação, e como tal deve ser tratada, para o bem dos agentes penitenciários e da sociedade brasileira.<sup>28</sup>

Em termos da separação de funções, é importante que haja uma clara separação organizacional entre as administrações policial e penitenciária<sup>29</sup>. A polícia geralmente é responsável por investigar crimes e por prender criminosos. Uma vez detida ou presa a pessoa, ela deve, tão prontamente quanto possível, comparecer perante uma autoridade judicial, daí em diante, deve ser detida em caráter provisório e mantida sob a custódia do serviço penitenciário. Em muitos países, a administração policial está alocada no Ministério do Interior, ao passo que a administração penitenciária se insere no âmbito do Ministério da Justiça. Esse é um modo de assegurar a separação de poderes e de enfatizar o estreito vínculo que deve existir entre a autoridade judicial e o sistema penitenciário.

Para efeito de controle externo, voltamos a repetir, a atividade policial (qualquer função pública que, no seu exercício, manipule poder de polícia, ainda que minimamente) deve se relacionar com a segurança pública e a persecução penal. Não havendo esse vínculo ou relação, a atividade policial não atrai o controle externo.

27 Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266262>. Acesso: 30 jul. 2020

28 CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Sala da Comissão Especial. Brasília**, 2007. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/514715.pdf>>. Acesso em: 7 out. 2017.

29 COYLE, Andrew. **Administração Penitenciária: uma abordagem de direitos humanos**. Manual para servidores penitenciários. International Centre for Prison Studies. Londres, 2002. Disponível em: <[https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/portugese\\_handbook.pdf](https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/portugese_handbook.pdf)>. Acesso em: 4 jun. 2020.



Para atrair o controle externo não basta ser simplesmente policial, mas é necessário que a função exercida se relacione com a *segurança pública* e a *persecução penal*. É por esses parâmetros que a polícia civil e os órgãos de perícia se submetem, quando de suas funções ordinárias (atividade-fim), ao espectro do controle concentrado, ou seja, exercem *poder de polícia* relacionado com a *persecução penal* (atuam na coleta de elementos de convicção para possibilitar a persecução penal). Também é por meio desses parâmetros que a polícia militar se submete, quando de suas funções ordinárias (atividade-fim), à fiscalização do controle externo, ou seja, quando exerce *poder de polícia* relacionado com a *segurança pública* (preservação da ordem pública, da incolumidade das pessoas e do patrimônio público – CF, art. 144, *caput*).

Vemos, portanto, que a atividade-fim da polícia militar, aquela atividade que constitucionalmente lhe é atribuída e em que é legitimada a operar, é exercida fora dos perímetros da segurança das prisões, ou seja, extramuros. Somente essa atividade extramuros se relaciona com a segurança pública. E, portanto, somente ela atrai a atribuição fiscalizadora do controle externo concentrado da atividade policial. Ao agir como agentes de segurança penitenciária, intramuros, os policiais militares se submetem, caso cometam alguma ilegalidade, ao controle dos órgãos de execução penal e aos controles ordinários. E a novel polícia penal também deverá obedecer a esse modelo de controle, pois sua função não se relaciona com a persecução criminal.

Esse cenário é reafirmado pela legislação infraconstitucional. De acordo com o Decreto Federal nº 88.777, de 30 de setembro de 1983, compete à polícia militar, dentre outros fins, “a segurança externa (extramuros) dos estabelecimentos penais do Estado” (art. 2º, item 27). Mesmo a Força Nacional de Segurança Pública, criada pelo governo federal a partir de um programa de cooperação federativa, só pode ser empregada em “atividades destinadas à preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio” (art. 2º do Decreto nº 5.289/2004), não podendo também intervir nas atividades intramuros do sistema prisional.

## 5. CONCLUSÕES

Dadas as razões e os argumentos alinhados ao longo do estudo, podemos elencar, à guisa de conclusão, alguns enunciados:

1 - As alegações de tortura ou de maus-tratos no interior do sistema prisional devem ser apuradas célere e imparcialmente. Se a tortura for praticada por codetento, o procedimento pode ser conduzido pela polícia judiciária; se o agressor, entretanto, for agente público policial ou prisional, a imparcialidade da investigação impõe que seja levada a cabo por órgão do Ministério Público atuante no sistema (as promotorias de execução penal);

2 - A inexistência ou a ineficiência das investigações de crimes graves como a tortura (maus-tratos, lesões corporais etc.), com reflexos ruinosos nas respectivas responsabilizações, dentro do sistema prisional, configura mais um ingrediente, pelo efeito cumulativo que representa, no caótico e conturbado ambiente intramuros, contribuindo negativamente para as frequentes rebeliões;

3 - Impõe-se ao Ministério Público e aos seus órgãos diretivos definir, com precisão, as atribuições de seus órgãos de execução para as respectivas investigações de alegações de tortura dentro do sistema prisional, atendendo às diretrizes do direito internacional humanitário.

## 6. REFERÊNCIAS

ASOCIACIÓN DE SEGUIMIENTO Y APOYO A PRESOS EN ARAGÓN (ASAPA). **Dossier sobre investigación judicial de denuncias por malos tratos y torturas en Aragón** (datos recopilados entre 2007 y 2012 con especial atención a las cárceles de Zuera y Daroca), Zaragoza, 2012. Disponível em: <<https://asapa.files.wordpress.com/2013/11/dossier-asapa-malos-tratos.pdf>>. Acesso em: 29 set. 2018.

BECCARIA, C. **Dos delitos e das penas**. Tradução de Lucia Guidicini e Alessandro Berti Contessa. 3ª. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

BENETI, Sidnei Agostinho. **Execução penal**. São Paulo: Saraiva, 1996.

BRODBEKIER, Bruno. Poder regulamentar da Administração Pública. **Revista de Direito Administrativo**, vol. 233, Rio de Janeiro, Jul./Set. 2003, pp. 141-177.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Sala da Comissão Especial**. Brasília, 2007. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/514715.pdf>>. Acesso em: 7 out. 2017.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**. Coimbra: Livraria Almedina, 1986.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Manual de inspeção a Unidades Prisionais**. Brasília: CNMP, 2019.

COYLE, Andrew. **Administração Penitenciária: uma abordagem de direitos humanos**. Manual para servidores penitenciários. International Centre for Prison Studies. Londres, 2002. Disponível em: <[https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/portuguese\\_handbook.pdf](https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/portuguese_handbook.pdf)>. Acesso em: 4 jun. 2020.

FOLEY, Conor. **Combate à tortura**. Manual para Magistrados e Membros do Ministério Público. 2003. Disponível em: <[http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/publicacoes/tortura/Manual-Combate\\_Tortura\\_magistrados\\_mp.pdf](http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/publicacoes/tortura/Manual-Combate_Tortura_magistrados_mp.pdf)>. Acesso em: 23 maio 2018.

JÚNIOR, Antônio de Padova Marchi. **Do papel do Ministério Público na Execução Penal**. Disponível em: <<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/665/1/palMJ-DOP.pdf>>. Acesso em: 1º jul. 2019.

MÉXICO. Suprema Corte de Justiça de la Nación. **Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en asuntos que involucren hechos constitutivos de tortura y malos tratos**, 2014. Disponível em: <[https://www.pjenl.gob.mx/EquidadDeGenero/download/Protocolo\\_tortura\\_electronico.pdf](https://www.pjenl.gob.mx/EquidadDeGenero/download/Protocolo_tortura_electronico.pdf)>. Acesso em: 8 maio 2018.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA/DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **Modelo de Gestão para a Política Prisional**. 2016. Disponível em: <[http://www.justica.gov.br/modelo-de-gestao\\_documento-final.pdf](http://www.justica.gov.br/modelo-de-gestao_documento-final.pdf)>. Acesso em: 21 dez. 2018.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Relatório do Subcomitê de Prevenção da Tortura. Disponível em: <[https://nacoesunidas.org/img/2012/07/relatorio\\_SPT\\_2012.pdf](https://nacoesunidas.org/img/2012/07/relatorio_SPT_2012.pdf)>. Acesso em: 5 maio 2018.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Regras Mínimas das Nações Unidas para o tratamento de reclusos. 2015.** Disponível em: [https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson\\_Mandela\\_Rules-P-ebook.pdf](https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson_Mandela_Rules-P-ebook.pdf).

\_\_\_\_\_. **That strengthening the protection of people deprived of their liberty and the full respect for their human rights is a common responsibility shared by all.** Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/OPCAT.aspx>. Acesso em: 31 maio 2018.

ORGANIZATION OF AMERICAN STATES. Inter-American Commission on Human Rights. Rapporteurship on the Rights of Persons Deprived of Liberty. OEA/Ser.L/V/II. 131. Doc. 38. March 13, 2009. Disponível em: <http://www.oas.org/en/iachr/default.asp>. Acesso em: jan. 2016

PASTORAL CARCERÁRIA. **Tortura em tempos de encarceramento em massa.** Relatório de 2016. Disponível em: [https://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2016/10/tortura\\_web.pdf](https://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2016/10/tortura_web.pdf). Acesso em: 21 jun. 2020.

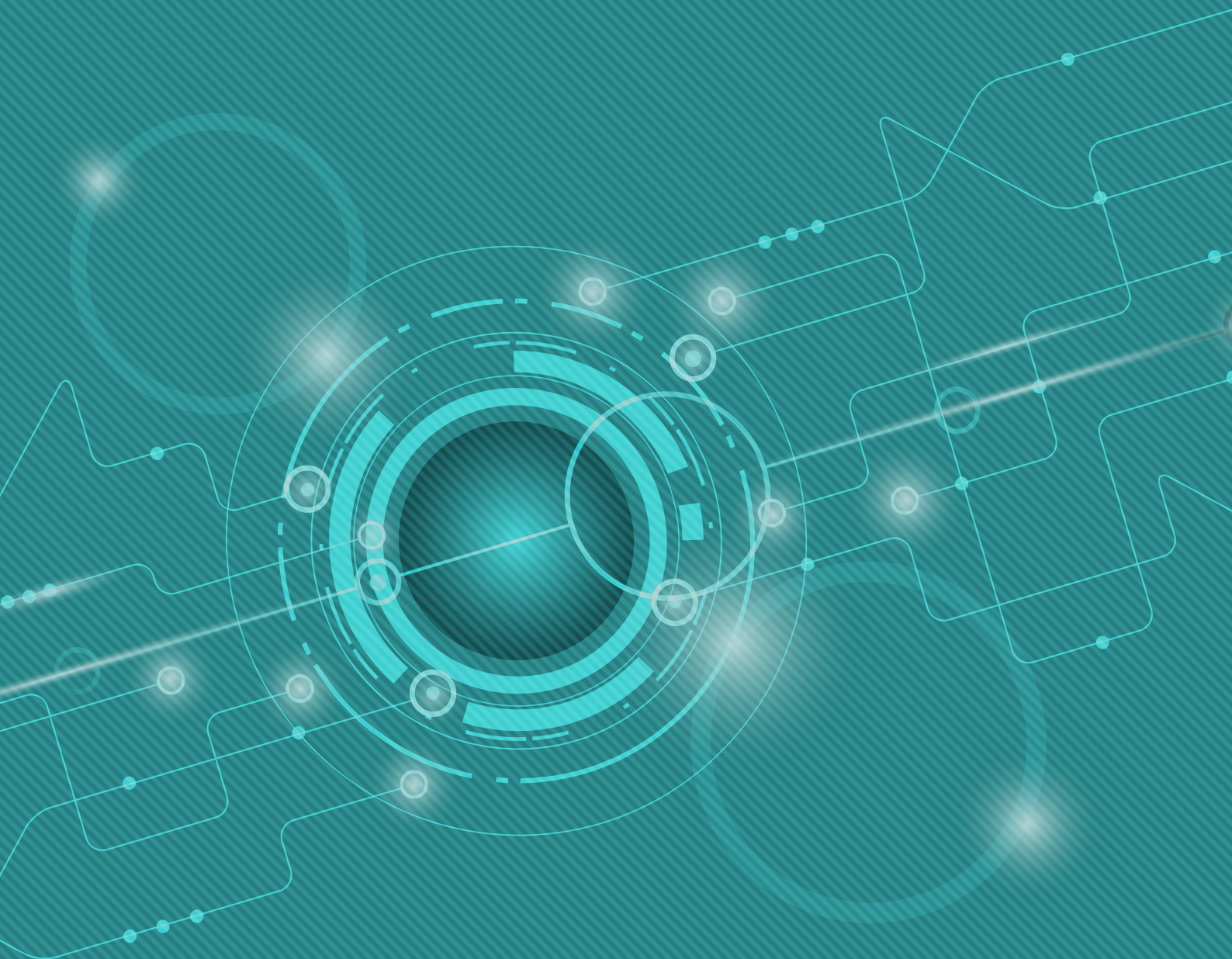
RODRIGUES, João Gaspar. **Técnicas de investigação aplicadas à elucidação do crime de tortura.** Disponível em: <https://congressonacional2017.amp.org.br/index/teses>. Acesso em: 26 fev. 2019.

RODRIGUES, João Gaspar. **Tortura: da impunidade à responsabilização.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

SENTO-SÉ, João Trajano. **Prevenção ao crime e teoria social.** São Paulo, Lua Nova, 83, 2011, pp. 09-40.

ZENKNER, Marcelo. Corregedoria e efetividade do Ministério Público: a necessidade de revisitar a atuação demandista. **Revista Jurídica da Corregedoria Nacional**, CNMP, Volume 1, 2016. Disponível em: [http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2016/CNMP\\_Revista\\_Juridica\\_WEB.pdf](http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2016/CNMP_Revista_Juridica_WEB.pdf). Acesso em: 20 fev. 2019.

**MECANISMOS DE CONTROLE DA EXECUÇÃO,  
POR PARTE DOS ENTES FEDERATIVOS,  
DOS RECURSOS ORIUNDOS DO FUNDO  
PENITENCIÁRIO NACIONAL**





# MONITORAMENTO ELETRÔNICO NO BRASIL: DIAGNÓSTICO E PERSPECTIVAS

*ELECTRONIC MONITORING IN BRAZIL:  
DIAGNOSIS AND PERSPECTIVES*

**Armando Cesar Marques de Castro<sup>1</sup>**

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. O monitoramento eletrônico nos estados da federação. 2.1. Custos. 2.2. Estudos sobre a eficácia e a segurança das tornozeleiras eletrônicas como método de controle da localização do indivíduo monitorado. 2.3. Análise da aplicação de verbas do Fundo Penitenciário Nacional para a aquisição de aparelhos. 2.4. Análise da possibilidade de ampliação do monitoramento eletrônico como meio de substituição da prisão. 3. Conclusão. 4. Referências.

**RESUMO:** O trabalho busca analisar as experiências do Departamento Penitenciário Nacional e das Secretarias Estaduais de Segurança Pública na implantação do monitoramento eletrônico no território nacional, com os seguintes objetivos: a) verificar a eficácia e a segurança das tornozeleiras eletrônicas como método de controle de localização do indivíduo monitorado; b) analisar a aplicação de verbas do Fundo Penitenciário Nacional na aquisição dos aparelhos; e c) indagar acerca da possibilidade de ampliação de utilização do monitoramento eletrônico como meio de substituição da prisão. O estudo se baseia em questionários respondidos por diversas Secretarias de Segurança Pública, bem como na revisão de estudos produzidos por órgãos públicos. Conclui-se que a tecnologia, embora venha avançando, ainda necessita de aprimoramentos, em especial em razão da alta dependência das empresas prestadoras de serviços e falhas no sistema de monitoramento. Verifica-se, outrossim, que, após uma política de convênios fomentada pelo Departamento Penitenciário Nacional, cessaram as iniciativas da União nesse sentido e que há espaço razoável, dentro da capacidade operacional existente e do sistema jurídico, para a ampliação do uso do monitoramento eletrônico como meio de substituição da prisão.

**PALAVRAS-CHAVE:** Monitoramento Eletrônico. Tornozeleira Eletrônica. Fundo Penitenciário Nacional. Cautelar diversa da prisão.

**ABSTRACT:** *In this paper the experiences of the National Penitentiary Department and the State Public Security Departments in the implementation of electronic monitoring in the national territory are analyzed with a focus on the following objectives: verifying the effectiveness and safety of electronic anklets as a method of tracking the location of the monitored individual; monitoring the application of funds from the national penitentiary fund in the acquisition of electronic devices and inquiring the possibility of expanding the use of electronic monitoring as a mean of replacing imprisonment. The material basis of the paper is questionnaires answered by several State Public Security Departments, as well as on the review of studies produced by public agencies. It is concluded that the technology, although advancing, still needs improvement, especially due to the high dependence of service providers and failures in the monitoring system. Moreover, after a policy of cooperation terms promoted by the National Penitentiary Department, the Union's initiatives in this direction have ceased. Otherwise, there is reasonable space, within the existing operational capacity and the legal system, to expand the use of electronic monitoring in reducing imprisonment.*

<sup>1</sup> Procurador da República. Pós-Graduado em Teoria do Delito pela Universidade de Salamanca e em Direito Aplicado ao Ministério Público pela Escola Superior do Ministério Público da União.

**KEYWORDS:** *Electronic Monitoring. Electronic Anklet. National Penitentiary Fund. Precautionary Measures Unrelated to Prison.*

## 1. INTRODUÇÃO

O transcurso de dez anos da introdução do monitoramento eletrônico, por via legislativa, no ordenamento jurídico nacional gera a necessidade de avaliar como essa possibilidade vem sendo implementada na prática. Como pontua Correa Júnior (2012, p. 266), a vigilância eletrônica foi encarada como uma solução pragmática, alternativa eficaz e segura à prisão, com menor custo financeiro para os cofres públicos e com possibilidade de fornecimento da tecnologia pela iniciativa privada.

Se a lei dá ao membro do Ministério Público a possibilidade de requerer a aplicação do monitoramento eletrônico no âmbito da execução penal ou como medida cautelar diversa da prisão na fase processual, a experiência demonstra que nem sempre isso ocorre de maneira serena. Com efeito, por diversas vezes, há relatos da impossibilidade de fornecimento de equipamentos, problemas contratuais, entre outros, agravados, significativamente, nas localidades mais distantes e com menor acesso às soluções tecnológicas. O objetivo do presente trabalho é, portanto, realizar um diagnóstico do monitoramento eletrônico no território nacional de uma forma empírica, partindo das experiências do Departamento Penitenciário Nacional e, em especial, das Secretarias de Segurança Pública e/ou Administração Penitenciária dos Estados da Federação. Para cumprir essa tarefa, foram expedidos questionários a todos os estados, e os dados foram compilados e analisados na busca de padrões que pudessem revelar as diferentes realidades da política de monitoração eletrônica no Brasil.

Os trabalhos buscaram cumprir o seguinte conjunto de objetivos: a) realizar estudos sobre a eficácia e a segurança das tornozeleiras eletrônicas como método de controle da localização do indivíduo monitorado; b) analisar a aplicação de verbas do Fundo Penitenciário Nacional para a aquisição dos aparelhos; e c) verificar a possibilidade de ampliação de utilização do monitoramento eletrônico como meio de substituição da prisão.

Com efeito, o primeiro passo para o diagnóstico é analisar se o meio empregado – dispositivo de monitoramento eletrônico – é útil para a consecução dos seus objetivos, quais sejam, o de fornecer ao Estado controle sobre a localização de determinados indivíduos, impedindo ou dificultando a ocorrência de fuga ou prática de crimes. Nesse diapasão, só faz sentido investir na continuidade da política se ela permitir, de maneira razoável, o cumprimento dessas finalidades.

Em relação ao segundo objetivo, a natureza da Federação brasileira demonstra a necessidade de se verificar as condutas da União em relação ao tema. Embora a Execução Penal esteja precipuamente a cargo dos estados, as desigualdades regionais e a própria natureza assimétrica da distribuição de recursos no Brasil fazem com que diversos estados dependam significativamente dos recursos transferidos pelo Governo Federal. Ademais, entre 2014 e 2016, houve política expressa, na forma de convênios celebrados pelo Departamento Penitenciário Nacional com as Secretarias de Segurança Pública, para fomentar o emprego do monitoramento eletrônico. Sem embargo, algumas questões relativas ao Fundo Penitenciário Nacional foram trazidas à ribalta por ocasião das decisões proferidas na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347, versando sobre o Sistema Penitenciário Nacional.

Por fim, o terceiro objetivo considera duas realidades distintas. Em um primeiro ponto, é cediço que a partir de 2010, com a edição da Lei 12.258, de 15 de junho de 2010, que passou a prever o uso do monitoramento eletrônico no âmbito da execução penal, criou-se no Brasil a necessidade da discussão de meios eletrônicos para o monitoramento dos sentenciados. Essa legislação buscava instituir meios de controle por ocasião das saídas temporárias e decretação de prisão domiciliar. Em síntese, não trazia hipóteses de redução de encarceramento, mas apenas métodos para fiscalizar penas já aplicadas. Contudo, a Lei 12.403, de 4 de maio de 2011 inseriu no Código de Processo Penal a previsão de utilização do monitoramento eletrônico como medida cautelar substitutiva da prisão. Nesse caso, buscava-se diminuir o número de prisões provisórias, acelerando a necessidade de se discutir os meios de implementação dessas previsões legais.

Esse quadro se agrava quando se considera a altíssima quantidade de presos provisórios no país. A iniciativa se justificou com base nos últimos estudos realizados pelo Ministério da Justiça (2019, p. 6), que apontam uma população prisional superior a 720.000 pessoas ocupando aproximadamente 423.000 vagas em todo o Brasil. Do total de presos no Brasil, 41% são presos provisórios, sendo que a população prisional saltou de 90.000 detentos em 1990 para alcançar o patamar superior a 700.000 presos em 25 anos. Com base nesse diagnóstico, é possível perceber a grave crise no sistema prisional brasileiro, ilustrada por episódios caóticos em diversos estados da Federação.

## **2. O MONITORAMENTO ELETRÔNICO NOS ESTADOS DA FEDERAÇÃO**

Embora tenham sido oficiadas as 27 secretarias de segurança pública e administração penitenciária, apenas 16 responderam aos questionamentos: Santa Catarina, Espírito Santo, Amapá, Amazonas, Acre, Pará, São Paulo, Maranhão, Alagoas, Sergipe, Rio Grande do Sul, Piauí, Roraima, Rio de Janeiro, Minas Gerais e Bahia. Tendo em vista a diversidade de perfis geográficos e socioeconômicos dos estados da Federação que apresentaram resposta ao questionário, com o relato de experiências abrangentes e distintas, as respostas foram suficientes para a elaboração de um diagnóstico preciso. Os dados se referem ao ano de 2018. Contudo, considerando o pequeno intervalo de tempo transcorrido, o cenário de crise econômica e financeira nos estados e a ausência de mudanças significativas em parâmetros jurídicos, pode-se considerar que houve, daí em diante, poucas mudanças no quadro, que permanece atual em 2020.

Em breve síntese, verificou-se que o monitoramento eletrônico se encontra em estágio ainda incipiente na maior parte dos estados da Federação, com início de sua utilização a partir de 2014. Em alguns estados, a exemplo da Bahia e do Amapá, a prática foi iniciada apenas em 2018. O estado de São Paulo, que concentra mais de 40% da população carcerária brasileira, chegou a descontinuar o uso do monitoramento eletrônico por problemas técnicos. Passados quase dez anos da previsão legislativa, nota-se que o uso do instrumento ainda é tímido, o que se justifica, em parte, pelos problemas técnicos enfrentados, como será mais bem delimitado no tópico abaixo.

Notou-se, também, que os convênios celebrados pelo Departamento Penitenciário Nacional com os Estados, transferindo recursos da União para aplicação específica no monitoramento eletrônico, representaram importante marco de incentivo da prática. Embora insuficientes para cobrir todas as demandas da maior parte dos estados, ante os valores previstos para cada convênio (de aproximadamente um milhão de reais), representaram uma experiência inicial que possibilitou aos gestores avaliar a realidade do monitoramento eletrônico. Cabe destacar que o levantamento realizado pela Controladoria-Geral da União em 2015 apontou

falhas significativas na execução dos convênios. Contudo, após essas providências de controle, a política representou algum avanço até ser descontinuada em 2016.

Assim, verifica-se que, no geral, os convênios representaram experiências positivas de fomento da prática, embora sua execução tenha ocorrido com falhas e, em muitos estados, de forma tardia. Todavia, não foram suficientes para fomentar a criação de uma cultura de utilização do monitoramento eletrônico, em especial como substitutivo da prisão. Ademais, foi possível verificar que os estados que fazem uso mais intensivo da prática, a exemplo de Minas Gerais, Maranhão e Rio Grande do Sul, investem recursos próprios em montante significativo.

## 2.1. Os custos do monitoramento eletrônico

A forma mais comum de contratação foi a adoção de uma solução integrada em que algumas empresas disponibilizam o aparelho para locação e soluções tecnológicas de monitoramento. Os pagamentos deveriam ser feitos, em princípio, com base no tempo efetivo de uso. Registra-se que em auditoria nos convênios realizada pelo Ministério da Transparência foram apontadas irregularidades no caso do pagamento pela simples disponibilização dos aparelhos, e não com base no tempo efetivo de uso. As empresas prestadoras do serviço fornecem toda a solução tecnológica para o monitoramento eletrônico, incluindo serviços de comunicação, manutenção e o próprio aparelho. Existiam, em 2018, três empresas operando no território nacional, sendo o mercado majoritariamente dividido entre duas prestadoras de serviço.

Na sistemática que vem sendo adotada, as empresas são proprietárias dos equipamentos e responsáveis pela sua manutenção. Por força contratual devem disponibilizar um montante fixo de equipamentos ao Poder Público, que podem ou não ser utilizados. A mesma organização que fornece os equipamentos também é responsável pela disponibilização da tecnologia necessária para a operação. A média dos valores pagos é de 250 reais mensais por monitorado. Como extremos, destacam-se os valores de 147 reais obtidos em contrato firmado no Paraná e o valor superior a 370 reais no contrato firmado no Amazonas.

Sem embargo, para além da estrutura tecnológica, deve-se considerar outros custos estatais, a exemplo da necessidade de montagem de uma central de monitoramento e da fiscalização do cumprimento das medidas. Nesse sentido, o Rio Grande do Sul estimou o custo global do serviço, incluindo gastos com a estrutura administrativa, remuneração de agentes penitenciários destinados à fiscalização do monitoramento, combustível de viaturas para fiscalização em aproximadamente 550 reais mensais por monitorado. Embora os valores sejam relativamente elevados, representam aproximadamente 1/4 do dispêndio mensal estimado com sentenciado recluso em regime fechado, aproximadamente 2.400 reais.<sup>2</sup>

Portanto, se os custos envolvidos não representam incentivo a uma banalização da iniciativa, também demonstram que o monitoramento reduz os dispêndios com o sistema carcerário. Outrossim, como pontua Zackzeski (2019), o Brasil faz uso da tecnologia de GPS, que traz maiores custos, existindo a possibilidade de utilização de radiofrequência em quase 50% dos casos, como na prisão domiciliar, a exemplo do que é feito em países europeus.

2 Disponível em: <<http://www.cnjjus.br/noticias/cnj/83819-carmen-lucia-diz-que-presos-custa-13-vezes-mais-do-que-um-estudante-no-brasil>>. Registra-se que os dados são obtidos por estimativa e podem sofrer variações em relação a cada estado da Federação.

Cabe destacar que, em todos os estados da Federação que responderam ao questionário, existia capacidade ociosa do serviço, ou seja, mais tornozeleiras eletrônicas disponíveis por contrato do que aquelas que são efetivamente utilizadas. A causa disso não restou devidamente esclarecida. Em um momento, pode-se ponderar que, embora a previsão legal exista há quase dez anos, há que se considerar o tempo necessário para toda a adaptação do sistema criminal à nova prática. Outrossim, estima-se que pairam desconfianças sobre a eficácia e a segurança dos dispositivos (objeto de análise no próximo tópico) e que exista uma cultura de utilização de outras cautelares ou mesmo da prisão em desfavor do monitoramento eletrônico ante o recente início da prática.

## **2.2. Estudos sobre a eficácia e a segurança das tornozeleiras eletrônicas como método de controle da localização do indivíduo monitorado**

O monitoramento eletrônico é uma tecnologia que permite o controle da localização do indivíduo monitorado pela transmissão de sinais de GPS via sistemas de telecomunicação, possibilitando o conhecimento em tempo real do paradeiro do indivíduo e a violação de áreas de inclusão ou exclusão. As respostas fornecidas não permitem concluir de maneira inequívoca pela eficácia e segurança das tornozeleiras eletrônicas como método de controle da localização do indivíduo monitorado.

Os dados obtidos poderiam ser sintetizados da seguinte forma: há indicativos gerais de que a experiência na adoção do monitoramento eletrônico é positiva, embora exista a necessidade de melhoras tecnológicas e aprimoramento progressivo da tecnologia.

Com efeito, dentre as diversas narrativas, cumpre cotejar as experiências de São Paulo e Maranhão, estados muito diversos sob o prisma econômico, social e territorial e que trouxeram retratos diametralmente opostos na implantação da prática.

O estado de São Paulo informou que firmou contrato para a prestação de serviços de monitoramento eletrônico de até 7.000 indivíduos sentenciados. O contrato compreenderia a disponibilização de toda a infraestrutura tecnológica, física, de hardware, software, telecomunicação e de serviços, incluindo fornecimento, manutenção e reposição de dispositivos eletrônicos de monitoramento (tornozeleiras) e seus acessórios. Todavia, foram verificadas as seguintes falhas, que levaram à rescisão do contrato: a) não foram entregues todos os equipamentos necessários para a realização do monitoramento eletrônico; b) foram constatados problemas de comunicação nos dispositivos que impossibilitaram a realização do monitoramento dos sentenciados com a eficácia e a segurança esperadas. O sistema apresentava falhas de comunicação, falta de sinal de GPS, demora no carregamento das informações do monitorado, indicava “pulos” das posições do sentenciado, não fornecendo a posição correta e gerando o acionamento do alarme de violação de área de inclusão e falsos rompimentos; c) houve casos de lesão por queimaduras provocadas pelo dispositivo; e d) carregadores fixos de parede com defeito e problema com as cintas de fixação.

Os relatos demonstram, portanto, tanto problemas de inexecução contratual quanto falhas no próprio objetivo do contrato, que seria uma monitoração eficaz do paradeiro do sentenciado. Registra-se que os acionamentos falsos dos alarmes de violação da área de inclusão geram muitos transtornos, obrigando, em diversos casos, o deslocamento de agentes de segurança pública para a averiguação de situações que poderiam ser evitadas. Sem embargo, cabe destacar que houve casos em que os aparelhos chegaram a causar



lesões físicas em sentenciados. Por fim, o problema nos carregadores de parede restringe os deslocamentos do sentenciado, dada a pouca duração da bateria do equipamento.

O Maranhão, a seu turno, relata experiência positiva com a adoção do monitoramento eletrônico. O estado informou que o convênio firmado com o DEPEN se encontrava em plena execução e que foi criada a Supervisão de Monitoração Eletrônica, que funciona 24 horas por dia, sete dias por semana e conta com uma equipe de quarenta servidores na central além de 58 servidores nas unidades de suporte (unidades prisionais). Houve a capacitação dos servidores para prestar suporte às pessoas, e havia mais de 100 municípios com monitoramentos ativos, de um total de 230. Instalou-se uma Central 0800 de monitoração eletrônica para atender as unidades de suporte, autoridades judiciárias e os monitorados, que podem obter informações, dar sugestões e efetuar reclamações pela central. O Maranhão contava, na época, com 1.144 pessoas monitoradas e aponta como falha os falsos rompimentos (poeira e resíduos de pó fazem emitir alertas de rompimento de tornozeleira), a ausência de identificação dos chips de telefonia móvel das tornozeleiras e os danos ao carregador de tornozeleira eletrônica.

Nota-se, portanto, que, apesar da identificação das mesmas falhas (falsos rompimentos e danos aos carregadores), a experiência no estado apresentou melhores resultados.

Analisando os dados trazidos pelos demais estados, convém destacar os seguintes pontos:

- a. O estado de Sergipe informou que realizava o monitoramento de 72 situações de violência doméstica e familiar, com resultados bastante favoráveis. Outros estados também informaram fazer uso do “botão do pânico” para fiscalização do cumprimento de medidas de afastamento do lar, com resultados, em geral, positivos;
- b. Minas Gerais informou ter realizado, entre 2012 a 2018, 17.713 monitoramentos. O estado noticia um alto número de fugas e rompimento nos equipamentos (aproximadamente 1.800 anuais), em fração próxima a 25% da média do número de monitorados anualmente. Esse número de evasões é significativamente alto quando em comparação com os demais estados da federação. É possível questionar se há falha na execução da política (perfis equivocados de monitorados) ou se os dados estão em linha com o esperado. No estado do Rio Grande do Sul, que monitora majoritariamente sentenciados (fase de execução penal) em detrimento da utilização como substituto da prisão provisória, os índices de evasões/danos aos equipamentos são de aproximadamente 15%.
- c. Santa Catarina, Espírito Santo e Roraima monitoraram pequeno número de indivíduos. Nesses estados, os registros de quebra de equipamentos e fuga foram baixos, mesmo quando considerados proporcionalmente ao número de monitorados.

Carvalho e Corazza (2014, p. 207) chamam a atenção para a necessidade de a execução da política de monitoramento se atentar ao princípio da dignidade da pessoa humana, evitando estigmatizações e discriminações.

Portanto, embora existam diversos relatos positivos na experiência, ainda persistem problemas a serem resolvidos, quais sejam:

- a. Garantia de maior segurança dos equipamentos contra rompimentos e destruição, mormente quando se considera a sua utilização na execução penal em que, caracteristicamente, há um número maior de evasões;
- b. Melhora dos sinais de comunicação (sinal de GPS, sistemas de telefonia móvel 2G e 3G), para evitar falta de comunicação, “pulos de posições”, falso acionamento de violação de área de inclusão e falsos rompimentos. Esse problema foi narrado por quase todos os estados, representando verdadeiro gargalo na eficácia do sistema de monitoramento eletrônico;
- c. Melhorias na autonomia dos dispositivos, que, como regra, exigem três horas de carregamento para 24 horas de utilização. Registra-se uma experiência positiva do Distrito Federal no uso de carregador adicional, sem fio, possibilitando mais 24 horas de autonomia;
- d. Alta dependência da qualidade dos serviços prestados por empresas privadas para a garantia da eficácia e da segurança dos serviços em mercado de grande concentração;
- e. Perfil dos monitorados, pois a utilização como substituição da prisão provavelmente acarretará menos fugas e rompimentos de equipamentos do que a utilização na fase de execução penal (como reforço ao regime semiaberto, por exemplo).

Nesse diapasão, com base nos dados colhidos, pode-se concluir que, embora a tecnologia seja eficaz e segura, há a necessidade de continuidade da experiência e de melhorias tecnológicas para a progressiva ampliação do uso do monitoramento eletrônico.

### **2.3. Análise da aplicação de verbas do fundo penitenciário nacional para a aquisição de aparelhos**

Até 2017 não houve a aplicação de verbas do Fundo Penitenciário Nacional para a aquisição de aparelhos de monitoramento eletrônico. Nos termos da Resolução 05, de 2017, do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, os recursos do Fundo Penitenciário Nacional destinados à implantação de serviços de monitoramento eletrônico poderão ser direcionados às hipóteses de medidas cautelares diversas da prisão, medidas protetivas de urgência, progressão antecipada, livramento condicional antecipado, prisão domiciliar deferida em substituição à pena privativa de liberdade ou quando se estabeleça na modalidade de regime semiaberto porquanto na condição de alocação similar nos termos do art. 91 da Lei 7.210, de 11 de julho de 1984 e nas hipóteses previstas na súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal nº 56 como estratégia de redução do número de presos.

Cumprir registrar que, conforme tratado no tópico 2.1, os equipamentos não são adquiridos, mas sim locados em um serviço que engloba o fornecimento do equipamento, a manutenção e a tecnologia necessária para a operação. Em 21 de dezembro de 2017 houve a publicação da Portaria 1.221 do Ministério da Justiça, com o objetivo de regulamentar os procedimentos e os critérios para a transferência obrigatória de recursos do Fundo Penitenciário Nacional para as unidades da federação, com repasse dos recursos determinados até 31 de dezembro de 2017.

No seu artigo 5º, a portaria prevê que os estados e o Distrito Federal aplicarão os recursos dentro dos programas, além de outras finalidades, no monitoramento eletrônico de pessoas (recurso para custeio).

Portanto, embora haja a possibilidade de aplicação desses recursos no monitoramento eletrônico, as iniciativas de aplicação são de escolha do gestor, ressalvada a obrigação prevista no artigo 7º da portaria de aplicar no mínimo 30% dos recursos do Fundo Penitenciário Nacional em construção, reforma, ampliação e aprimoramento de estabelecimentos penais.

A maior parte dos estados traça seus planos para a aplicação da verba do Fundo Penitenciário Nacional sem destinar, especificamente, parcela dos recursos para essa iniciativa. Dentro das várias possibilidades para a aplicação dos recursos, cabe ao gestor definir quais são as prioridades necessárias em atenção à realidade local. Evidentemente, essas escolhas podem sujeitar-se ao controle de políticas públicas realizado pelo Ministério Público. Contudo, no âmbito deste trabalho e sem que haja conhecimento concreto da realidade de cada estado, não há possibilidade de se afirmar que a destinação dada às verbas é adequada ou inadequada ou que deveria existir a priorização do monitoramento eletrônico em desfavor do cumprimento de outras finalidades.

A solução de aquisição dos aparelhos diretamente pelos estados esbarra, atualmente, no fato de o serviço de monitoramento ser oferecido como um “pacote”. A adaptação dos estados para a prestação de todos esses serviços seria de difícil ocorrência na prática. Ademais, a princípio, a solução de locação dos equipamentos possui a vantagem de que há, em geral, capacidade ociosa disponível para a inclusão de novos monitorados e que o estado só remunera (ou deveria remunerar) a empresa com base nos períodos de utilização efetiva dos equipamentos.

#### **2.4. Análise da possibilidade de ampliação do monitoramento eletrônico como meio de substituição da prisão**

Essa possibilidade existe em concreto, embora seu uso não seja, ainda, recorrente. Registra-se que as Regras Mínimas Padrão das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas Não Privativas de Liberdade (Regras de Tóquio) estabelecem, nos seus itens 6.1 e 6.2, a excepcionalidade da prisão preventiva e preconizam a utilização de medidas alternativas, como o monitoramento eletrônico. No plano prático, contudo, a questão assume contornos mais complexos.

Com efeito, como destacado no tópico 2.1, a própria tecnologia utilizada necessita melhorar para diminuir os problemas relacionados à aplicação da medida. Há relatos de experiências positivas em casos como os de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, a exemplo da utilização do botão do pânico e designação de zonas de exclusão, um campo que pode ser objeto de maior atenção por parte de Promotores de Justiça atuantes na área em casos em que a prisão não é recomendada, mas em que, ao mesmo tempo, a simples fixação da medida cautelar de afastamento do lar sem maior fiscalização não produz os resultados adequados.

Sem embargo, o diagnóstico permitiu verificar o intenso uso da monitoração eletrônica como forma de ampliar o controle nos regimes semiaberto e aberto para reduzir a evasão. No Rio Grande do Sul, por exemplo, havia reduzido percentual de presos provisórios monitorados, prevalecendo o uso como reforço da fiscalização em regime aberto e semiaberto.

Destaca-se que, como regra, o índice de evasões na execução penal é significativamente alto para os casos em que não há a utilização dos mecanismos de monitoramento. Os estados que utilizam o

monitoramento como forma de reforço da fiscalização da execução penal, a exemplo de Minas Gerais e Rio Grande do Sul, possuem maior número de danos aos equipamentos e evasões. É possível verificar correlação entre os dados, concluindo que quanto mais intenso o uso do monitoramento na execução penal, maior o número de danos aos equipamentos e destruição de tornozeleira.

Campello (2015, p. 25-27) critica a monitoração na fase de execução penal, sob a alegação de que não resolveria os problemas de alta lotação do sistema carcerário e não cumpriria os objetivos traçados pelo legislador com a reforma do sistema de medidas cautelares processuais penais. Para Bottini (2008, p. 399), existiria um conflito de posições de política criminal que deveria preceder à discussão sobre a implantação do monitoramento eletrônico, aduzindo que:

Conceber o monitoramento eletrônico como mero instrumento de vigilância para aqueles que não estão submetidos à privação de liberdade, evidentemente, não diminuirá o número de presos, mas, ao contrário, ampliará o contingente de cidadãos submetidos à intervenção estatal. É necessário frisar que, sempre que o poder punitivo ou cautelar do Estado é ampliado, aumentam seus custos e a estrutura necessária para sua manutenção. (BOTTINI, 2008, p. 402)

Zackzeski (2019) com base em análises empíricas, pontua que a expansão do controle de presos já sentenciados é uma realidade, representando concreção de lógica privada nas respostas ao crime, gerando alguns custos. Expressa-se, portanto, o problema de utilização da capacidade disponível como um reforço a medidas punitivas na fase de execução penal, e não como solução para o alto número de prisões provisórias.

Sem embargo, atualmente existe capacidade ociosa na maior parte dos estados, o que permitiria uma ampliação da utilização do monitoramento eletrônico como meio de substituição da prisão, sem prejuízo da manutenção de iniciativas correntes como a do emprego da tornozeleira eletrônica na fase da execução penal. Contudo, existindo a diminuição dessa capacidade ou um aumento do emprego da tecnologia, em um cenário de crise econômica e redução de recursos estatais, será criado um dilema acerca de qual uso deverá ser prioritário.

Registra-se que a ampliação do monitoramento eletrônico como meio de substituição da prisão, nas condições atuais, depende mais de uma alteração na postura dos órgãos do sistema de Justiça, em especial Ministério Público e Magistratura, do que da efetiva reestruturação da política pública pelos estados. Contudo, a mudança será progressiva, mormente quando se tem em vista o fato de que as reformas processuais penais são relativamente recentes e que há problemas tecnológicos ainda não superados. Sem embargo, experiências exitosas na utilização do monitoramento eletrônico como meio de substituição da prisão levarão, progressivamente, à ampliação do uso da prática, desde que haja estrutura disponível para tanto e a tecnologia evolua para aumentar a confiabilidade dos mecanismos.

### 3. CONCLUSÃO

Em breve síntese, os estudos realizados permitiram traçar diagnóstico apurado acerca da realidade do monitoramento eletrônico no Brasil. A vigilância eletrônica não é a solução para todos os males do sistema penal, mas pode produzir resultados significativos, com a redução da população carcerária e a diminuição do custo do sistema penitenciário, a depender da forma com que a política pública for implementada.

No caso, verificou-se que a tecnologia, embora promissora, ainda encontra gargalos na sua aplicação, em especial pela alta dependência das empresas prestadoras do serviço e de falhas de execução, além de número significativo de rompimentos e evasões. Todavia, com a adequada estruturação da política pública é possível diminuir essas ocorrências e prestigiar o monitoramento como forma de substituição da prisão. Na maior parte dos estados, contudo, o monitoramento eletrônico está em estágio incipiente, sendo necessária a continuidade da sua implantação, como forma de verificar a pertinência da expansão na oferta de monitoramento.

Em atenção aos objetivos traçados no presente trabalho, conclui-se, portanto, que a tecnologia, de forma geral, é segura e eficaz como método de controle da localização do indivíduo monitorado. Contudo, existe a necessidade de melhoras tecnológicas e a continuidade no uso da experiência antes de a sua utilização ser ampliada.

Em relação à possibilidade de aplicação de verbas do Fundo Penitenciário Nacional para o fomento à prática, cabe destacar que não há, atualmente, emprego de verbas do Fundo Penitenciário Nacional para a aquisição dos aparelhos. Registra-se que a Portaria 1.221, 21 de dezembro de 2017 do Ministério da Justiça prevê essa possibilidade, embora não estabeleça a obrigação de que os estados realizem os investimentos no monitoramento eletrônico. A aquisição dos equipamentos é problemática ante o fato de a sua locação ser oferecida com os demais serviços necessários à efetivação do monitoramento. Vislumbra-se a possibilidade de controle pelo Ministério Público acerca da regular aplicação das verbas do Fundo Penitenciário Nacional.

Por fim, em relação ao último objetivo, conclui-se que é possível ampliar a utilização do monitoramento eletrônico como meio de substituição da prisão na maior parte dos estados que responderam ao questionamento, ante a existência de capacidade ociosa. Isso dependerá, todavia, de iniciativas de membros do Ministério Público e do Poder Judiciário, determinando a inclusão de mais ordens de monitoramento eletrônico nessas hipóteses, bem como da evolução tecnológica dos dispositivos.

#### 4. REFERÊNCIAS

BRASIL. Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. **Resolução nº 5, de 10 de novembro de 2017**. Dispõe sobre a política de implantação da monitoração eletrônica e dá outras providências. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/cnppcp/resolucoes/2017/Resoluon5de10denovembrode2017monit-raoeletrnica.pdf>>. Acesso em: 07 jul. 2020.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. **Cármem Lúcia diz que preso custa 13 vezes mais do que um estudante no Brasil**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/83819-carmen-lucia-diz-que-presocusta-13-vezes-mais-do-que-um-estudante-no-brasil>>. Acesso em: 07 jul. 2020.

\_\_\_\_\_. Controladoria-Geral da União. **Relatório de Auditoria em Contas Anuais no Departamento Penitenciário Nacional. 2015**. Disponível em: <[www.justica.gov.br/Acesso/auditorias/arquivos\\_auditoria/departamento-penitenciario-nacional/relatorio\\_de\\_auditoria\\_depen\\_2015-2.pdf](http://www.justica.gov.br/Acesso/auditorias/arquivos_auditoria/departamento-penitenciario-nacional/relatorio_de_auditoria_depen_2015-2.pdf)>. Acesso em: 07 out. 2019.

\_\_\_\_\_. Departamento Penitenciário Nacional. **Infopen** – Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Atualização Junho/2017. Brasília, 2019. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>>. Acesso em: 10 set. 2019.



BRASIL. Ministério da Justiça. **Portaria nº 1221, de 22 de dezembro de 2017**. Dispõe sobre os critérios para transferência fundo a fundo do FUNPEN. Brasília, 2017. Disponível em: <[http://www.in.gov.br/materia/-/asset\\_publisher/KujrwOTZC2Mb/content/id/1284735/do1-2017-12-22-portaria-n-1-221-de-21-de-dezembro-de-2017-1284731-1284731](http://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/KujrwOTZC2Mb/content/id/1284735/do1-2017-12-22-portaria-n-1-221-de-21-de-dezembro-de-2017-1284731-1284731)>. Acesso em: 07 out. 2019.

\_\_\_\_\_. Ministério Público Federal. **Procedimento Administrativo nº 1.13.000.000582/2018-58. 2018**. Disponível em: <<http://apps.mpf.mp.br/aptusmpf/index2#detalhe/100000000000084609217?modulo=0&-sistema=portal>>. Acesso em: 07 out. 2019.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Aspectos pragmáticos e dogmáticos do monitoramento eletrônico. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia**, Uberlândia, v. 36, p. 387 - 404, 2008.

CAMPELLO, Ricardo Urquiza. **A implementação do monitoramento eletrônico no Brasil**. Disponível em: <<http://ittc.org.br/wp-content/uploads/2016/03/Monitoracao-eletronica.pdf>>. Acesso em: 27 abr. 2019.

CARVALHO, Gisele Mendes; CORAZZA, Thais Aline Mazzeto. O sistema de monitoramento eletrônico à luz do princípio da dignidade da pessoa humana. In: **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 945, p. 197, jul. 2014.

CORREA JÚNIOR, Alceu. **Monitoramento eletrônico de penas e alternativas penais**. Orientador: Sérgio Salomão Shecaira. 285 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) São Paulo, Universidade de São Paulo, 2012.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Regras de Tóquio**: Regras mínimas padrão das Nações Unidas para a elaboração de medidas não privativas de liberdade. Brasília, 2016. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/09/6ab7922434499259ffca0729122b2d38-2.pdf>>. Acesso em: 20 out. 2019.

ZACKZESKI, Cristina Maria. Possibilidades e limites do uso da monitoração eletrônica como estratégia de redução das prisões provisórias no Brasil. **Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, Ano 27, v. 160, out. 2019**.

**PERSPECTIVAS E PROPOSIÇÕES  
LEGISLATIVAS EM TEMA DE EXECUÇÃO  
PENAL E O MINISTÉRIO PÚBLICO**



# EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE: RESSOCIALIZAÇÃO, NEUTRALIZAÇÃO E POSSIBILIDADES

EXECUTION OF THE CUSTODIAL SENTENCE: RESOCIALIZATION, NEUTRALIZATION AND POSSIBILITIES

Marcondes Pereira de Oliveira<sup>1</sup>

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. A pena primitiva. 3. Legitimação e limites da pena criminal. 4. A pena criminal: cominação, aplicação e execução. Teoria unificadora dialética. 5. A pena privativa de liberdade. 6. Prisão e ressocialização. 7. Privatização das penitenciárias. 8. Facções prisionais: o crime organizado penitenciário e a criminalidade violenta. 9. RDD. 10. A separação dos autores de crimes de motivação irrepitível. 11. Conclusão. 12. Referências.

**RESUMO:** Esta prospecção científica tem por objetivo induzir à reflexão acerca da execução da pena privativa de liberdade e do ideário da ressocialização no Brasil. A execução da pena privativa de liberdade, no Brasil, tem sido realizada sem um direcionamento de busca por objetivos preconizados na legislação pertinente. Na situação caótica em que se encontra o sistema penitenciário, com presença de organizações penitenciárias do crime e conflito entre estas facções prisionais, torna-se dificultada a execução de programas de ressocialização. Em revisão bibliográfica, buscou-se a compreensão acerca das questões colocadas, as diretrizes e a política estatal desenvolvida, bem como se ocorre direcionamento para cumprimento do programa que a legislação destina à execução penal. Identifica-se, como uma mínima possibilidade de atender ao direito de ressocialização, uma necessária separação mínima dos indivíduos que compõem a massa carcerária, após uma seleção feita a partir de referências de personalidade, de mínima periculosidade, de antecedentes favoráveis e de uma motivação irrepitível do crime.

**PALAVRAS-CHAVES:** Execução penal. Teorias dos fins da pena. Pena privativa de liberdade. Ressocialização.

**ABSTRACT:** *This scientific research aims to induce reflection on the execution of the custodial sentence and the idea of resocialization in Brazil. The execution of the custodial sentence in Brazil has been carried out without directing the search for objectives set forth in the relevant legislation. In the chaotic situation in which the penitentiary system is found, with the presence of penitentiary organizations for crime and conflict between these prison factions, it is difficult to carry out re-socialization programs. In a bibliographic review, we sought to understand the questions raised, the guidelines and the state policy developed, as well as if there is a direction for compliance with the program that the legislation aims at criminal execution. It is identified, as a minimum possibility of meeting the right of resocialization, a necessary minimum separation of the individuals that make up the prison mass, after a selection made from personality references, of minimal dangerousness, of favorable background and of an unrepeatable motivation of the crime.*

**KEYWORDS:** *Penal execution. Theories of the ends of the penalty. Prison deprivation of liberty. Resocialization.*

## 1. INTRODUÇÃO

As estatísticas demonstram crescimento do tipo exponencial na quantidade de pessoas encarceradas no Brasil, de forma tal que os esforços estatais para criação de vagas em estabelecimentos prisionais não têm sido suficientes para suprir a demanda, resultando em superlotação dos presídios.

<sup>1</sup> Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado do Piauí. Mestre em Ciências Jurídico-Penais pela Universidade Autónoma de Lisboa – UAL.

A relação quantitativa, dentre os encarcerados, entre os do tipo réu provisório e os do tipo réu condenado, revela que o sistema judiciário não tem conseguido dar vazão satisfatória às demandas criminais, por consequência há muitas vagas do sistema prisional ocupadas por réus ainda não julgados em definitivo.

O gargalo do sistema judiciário não impõe somente essa consequência mais visível, mas acarreta grande demora nos julgamentos e resultados infrutíferos, tais como prescrição da pretensão punitiva e da pretensão executória.

Essas situações paradoxais demonstram que a crítica de que há uma pretensão de encarceramento em massa, por meio da expansão dos tipos penais e do recrudescimento do sistema de justiça criminal, inclusive com aumento do tempo de prisão, não é totalmente acertada, haja vista que oculta outro problema estatal, o da eficácia da teoria dos fins da penas.

O crescimento exponencial do número de crimes revela que o aumento dos tipos penais e o aumento das penas nos tipos penais já existentes não têm cumprido o seu papel de dissuadir a prática do delito, e o rigor no cumprimento das penas não tem evitado o fenômeno da reincidência.

Até a neutralização, através do aprisionamento, não tem surtido o efeito esperado. Não só o detento tem conseguido praticar crimes – dentro e fora do sistema –, como tem criado mais condições para o evento delituoso, através da organização do crime de tipo prisional, fenômeno no qual a atividade estatal de aplicar e executar pena, com o aprisionamento, tem fermentado o fenômeno, na medida em que os novos integrantes das facções prisionais são recrutados dentro do próprio sistema penitenciário.

Impossibilitada a realização dos fins a que se destina a pena privativa de liberdade, e com efeito adverso no sistema em que se insere, há que se repensar o modelo, o método e a forma, assim, agir de forma planejada, e não somente de forma reativa aos efeitos do fenômeno da organização da criminalidade prisional, como tem ocorrido.

## 2. A PENA PRIMITIVA

A ideia de que alguém possa infligir castigo a outrem, a despeito de que este houvera se portado de forma indevida, remete-se ao homem primitivo.

Pierangeli relata que conhecimentos de antropologia indicam que o homem primitivo, dotado de conhecimento limitado e advindo de mera observação, acreditava que seres fantásticos, sobrenaturais, teriam influência direta sobre o grupo comunitário, premiando ou castigando, a depender do comportamento dos seus integrantes. Daí que se tornaria imperioso que houvesse adequação da conduta humana, aliando-se ao que se entendesse desejo de tais seres, a fim de obter-se mais benevolência e menos castigo. Portanto, a origem da pena estaria ligada à religião, ao *totem*, ao *tabu*, à ideia de pecado, pelo que deveria se punir o indivíduo, a fim de evitar que tragédias se abatessem sobre a comunidade. Em sua síntese: “Como a infração totêmica representava uma ofensa ao ser sobrenatural, cuja ira recairia sobre o grupo, ou seja, tornava a expiação coletiva, era necessário que toda a comunidade participasse do ato de castigar, eximindo-se, assim, da vingança que ocorreria”.<sup>2</sup>

2 PIERANGELI, José Henrique. Das penas: tempos primitivos e legislações antigas. In **Escritos jurídico-penais**. 3ª edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo: RT, 2006, p. 245.

Entretanto, em período primitivo, a pena era realizada de forma instintiva, assemelhando-se à vingança, conforme nos traz Liszt:

No início, ou seja, naquelas formas primitivas que podemos discernir nos albores da história da civilização humana, a pena é reação cega, instintiva e quase compulsiva, não determinada por representações finalistas da sociedade contra os transtornos exteriores das condições de vida do indivíduo ou de grupos de indivíduos.<sup>3</sup>

Esse fato conduziu a uma realidade adversa ao estilo comunitário, em que a vítima e seus familiares tendem a destruir o agressor e os familiares deste, implicando em lutas grupais, envolvendo toda a tribo e pondo-a em situação de vulnerabilidade, frente às tribos rivais. Portanto, nasce a necessidade de limitação da pena, a qual deveria ser proporcional ao mal praticado. Não existia nenhum princípio da responsabilização pessoal; a punição recaía sobre todos os implicados, independentemente se o autor do fato também teria sido punido.

Nesse contexto a pena de talião (*quod aliquis tale quid patitur, quale fecit*), aparece como limitador e como proporcionalidade entre a ofensa e a retaliação, existindo a forma talional em que a lei determinava similitude entre a ofensa e o castigo, bem como a forma do talião simbólico, no sentido de agredir a parte corporal que tivesse ligação ou representação com a ofensa (a mão do ladrão, a língua do caluniador, os órgãos sexuais do esturpador, o rosto da adúltera, etc.).<sup>4</sup>

Esse modelo de pena de talião esteve presente em inúmeras legislações antigas (Lei das XII Tábuas – Roma, Lei Mosaica – Moisés, Código Hamurabi – Babilônia etc.), e, além de significar a existência de um poder moderador, também teria sido passo importante para transposição da vingança privada à pena pública.<sup>5</sup>

Contudo, tem-se visto esse modelo como o projetor da ideia retribucionista e de imperativo categórico, tanto defendida por Emanuel Kant.

Basileu Garcia relembra que até bem próximo do final do século XVIII, antes do período humanitário do direito penal, surgido com o iluminismo, as penas não somente eram dramáticas em suas espécies em si (morte, amputações, castigos corporais, etc.), mas, principalmente na sua forma de execução (a execução da pena de morte se dava por esquartejamento, fogo, roda, força e decapitação), havia uma pretensão de intimidação, como destaca:

Tôda a encenação das penas objetivava infundir o terror que se acreditava ter a virtude de arredar dos crimes. O escopo de intimidação era a mola central do Direito Penal. A morte não bastava para aplacar a vindicta pública. Comumente, arrasava-se a casa do sentenciado, confiscavam-se-lhe os bens, atingindo-se pessoas inocentes, com o que a pena se tornava aberrante, descurando a regra, a custo implantada e robustecida, da personalidade da responsabilidade. A infâmia alcançava os descendentes do morto.<sup>6</sup>

3 LISZT, Franz Von. **A idéia do fim do direito penal**. Tradução Hiltomar Martins de Oliveira. 1ª Edição. São Paulo: Rideel, 2005, p. 14.

4 PIERANGELI, *Op. cit.* 246.

5 *Ibid, Ibidem.*

6 GARCIA, Basileu. **Instituições de direito penal, tomo I**, 4ª edição, revisada e atualizada, 33ª tiragem. São Paulo: Max Limonad, 1971, p. 16.



Portanto, havia um propósito, para além da mera retribuição, de que os demais integrantes da comunidade fossem dissuadidos da prática do tipo de fato pelo qual o acusado fora punido, uma intenção de prevenção geral.

### 3. LEGITIMAÇÃO E LIMITES DA PENA CRIMINAL

Há uma ideia de que, se alguém detém algum poder frente a outrem que, por sua vez, tenha cometido algo reprovável, aquele exerce seu poder para fins de afligir algum castigo sobre este, com o objetivo de reprovar o ato (potestade punitiva). Aqui se encerra a ideia da pena criminal. No Estado Moderno esse mecanismo haveria de ser regulamentado, e esta regulamentação careceria de fundamentos de legitimação (direito penal). No Estado de Direito<sup>7</sup>, uma fundamentação deveria possuir pressupostos e limites à pena estatal.

Segundo Roxin<sup>8</sup>, a fundamentar o direito estatal de punir a pessoa humana, se construiu basicamente três teorias: teoria da retribuição (1), teoria da prevenção especial (2) e teoria da prevenção geral (3).

A primeira, a teoria da retribuição, tem a sua formulação remetida a Kant, seguido por Hegel. Vejamos a descrição em Roxin:

Para ela, o sentido da pena assenta em que a culpabilidade do autor seja compensada mediante imposição de um mal penal. A justificação de tal procedimento não se depreende, para esta teoria, de quaisquer fins a alcançar com a pena, mas apenas da realização de uma idéia: a justiça.<sup>9</sup>

A ilustrar essa teoria, Kant, depois de afirmar que a pena é um imperativo categórico, indica um exemplo que ficou conhecido como a ilha de Kant, transcrito em Greco:

Mesmo que a sociedade civil fosse dissolver-se com o consenso de todos os seus membros (por ex., o povo que habita uma ilha decide separar-se e espalhar-se por todo o mundo), o último assassino que se encontra preso ainda teria de ser executado, para que a todos lhes seja imposto, aquilo que por seus fatos eles merecem, e para que a culpa pelo derramamento de sangue não permaneça apegada ao povo, que não insistiu nessa punição, pois esse povo poderá ser considerado partícipe dessa violação pública da justiça.<sup>10</sup>

7 Estado que concebe o indivíduo como pessoa humana: “E, efectivamente, para um ordenamento jurídico que não considere o indivíduo como objeto à mercê do poder do Estado nem como material humano que possa ser utilizado, mas sim como portador, plenamente equiparado a todos os outros, de um valor como pessoa, valor esse que é prévio ao Estado e que deve ser protegido por este, tem de ser inadmissível tal instrumentalização do homem.” ROXIN, Claus. **Derecho Penal, Parte General, Tomo I - Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito** (1994). Tradução da 2ª edición alemana y notas por Diego-Manuel Luzón Pena, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal. Reimpresión 1ª Edición (1997). Madrid: Civitas Ediciones SL, 2006, p. 24.

8 ROXIN, Claus. Sentido e limites da pena estatal. In **Problemas fundamentais de direito penal**. 3ª edição. Lisboa: Veja, 2004, p. 16.

9 *Ibid*, *Ibidem*.

10 GRECO, Luís. A ilha de Kant. In: GRECO, Luís; MARTINS, Antônio (orgs.). **AAVV. Direito penal como crítica da pena**. Estudos em homenagem a Juarez Tavares. São Paulo: Marcial Pons, 2012. p. 266.

Essa teoria predominou desde o século XVII até o século passado, existindo, ainda, nas legislações atuais, resquícios de sua dominância<sup>11</sup>, cuja razões são postas por Roxin:

A circunstância de aqui confluírem numa poderosa corrente a tradição filosófica do idealismo e a tradição cristã que, no século passado, penetraram de múltiplas maneiras a cultura burguesa alemã, constituí certamente a razão pela qual a teoria da retribuição tem desde sempre imperado na Alemanha, contanto ainda no presente com o maior número de adeptos.<sup>12</sup>

A segunda, a teoria da prevenção especial, tende a justificar a pena, ao anunciar a pena como finalidade de evitar que aquele infrator concreto volte a delinquir, seja lhe impondo tratamento de correção (ressocialização), seja intimidando-o ou, ainda, deixando-o impossibilitado, mesmo que temporariamente, pela prisão, da prática de novo delito. Sua origem e dispersão são descritas em Roxin:

Esta teoria, que em sua formulação moderna precede da época do Iluminismo, retrocedeu no século XIX, pelas razões mencionadas no princípio, ante a teoria da retribuição; mas, por volta dos finais do século, ressurgiu com nova força graças ao penalista FRANZ VON LIST e à sua escola.<sup>13</sup>

No Programa de Marburgo, de 1883, Franz von Liszt se opõe à ideia de retribuição da pena, contida na filosofia de Kant e Hegel. Então, a partir da ideia de que a finalidade do direito penal é a proteção de bens jurídicos, em véspera de reforma do código penal alemão, coloca a necessidade imperiosa de impactar a execução da pena, porque é nesse âmbito exequível a ideia da prevenção especial. Assim, são apresentados os pilares da correção (1) – ressocialização –, da intimidação (2) e da inocuização (3) – neutralização –, vinculados às categorias de delinquentes. Nesta síntese de Liszt:

As minhas propostas não têm o objetivo de abolir a medida da pena nem de eliminar a determinação judicial da pena. Em duas expressões, seja-me permitido resumir o que, de todo modo e imediatamente, deve-se perseguir: “inocuização” dos incorrigíveis, correção dos corrigíveis. No mais, o resto virá por acréscimo.<sup>14</sup>

A terceira, a teoria da prevenção geral, lida com a capacidade de a legislação penal possuir efeitos de intimidação nas generalidades das pessoas, a ela afetas. Sua origem e influência são anotadas por Roxin:

Esta teoria tem em ANSELM v. FEUERBACH, o fundador da moderna ciência alemã do direito penal, o seu mais famoso representante, o qual nos princípios do século XIX baseou o seu influente sistema, com largas consequências, no pensamento da intimidação geral. Todavia, nos nossos dias, a concepção da prevenção geral não perdeu de modo algum a sua importância.<sup>15</sup>

11 Na atualidade, alinhado à filosofia de Kant e Hegel, porém, não coincidente com Jakobs, defendendo uma função de recomposição da relação jurídica invalidada pelo crime. Cf. KÖHLER, Michael. O conceito de pena. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, Ano XXIV, n. 120 (maio/junho). São Paulo: RT, 2016, p. 96: “A sanção penal não é, portanto, um ‘mal’ empírico nem um ato moralizador (expição), nem tampouco constitui um misticismo sem nenhum propósito, mas sim um prejuízo ao agente no seu status jurídico fundamental para a necessária compensação pelo crime, de forma a restabelecer a validade geral da realidade jurídica atingida”.

12 ROXIN, *Op. cit.*, p. 17.

13 *Idem*, p. 20.

14 *Op. cit.*, p. 67.

15 *Op. cit.*, p. 23.

Já em 1764, quando Cesare Beccaria escreveu “*Dei delitti e delle pene*”, propunha que as penas tivessem por finalidade a prevenção, geral e especial, destacando que a importância estava mais em prevenir do que em punir, concluindo Beccaria, no título “XII FINS DAS PENAS”:

O fim, portanto, não é outro senão o de impedir o réu de fazer novos danos aos seus concidadãos e de dissuadir os outros de fazer o mesmo. Devem, assim, escolher-se as penas e o método de infligi-las de tal maneira que, observadas as devidas proporções, se produzirá um efeito mais eficaz e mais duradouro sobre os espíritos dos homens, e menos torturante sobre o corpo do réu.<sup>16</sup>

Recentemente, pelo motivo de qualquer delas persistirem suas influências no mesmo espaço-tempo, terminou-se por acatar um pouco de cada uma delas, num movimento que se denominou teoria unificadora.

#### 4. A PENA CRIMINAL: COMINAÇÃO, APLICAÇÃO E EXECUÇÃO. TEORIA UNIFICADORA DIALÉTICA

Em 1966, a fundamentar o Projeto Alternativo – PA, antagônico ao Projeto de Código Penal alemão de 1962, Roxin<sup>17</sup> insurge contra a ideia de unificação das teorias da pena, por mera adição ou justaposição, constrói a ideia de unificação das teorias, de forma a refutar por completo a teoria da retribuição, a partir da visão de necessidade de legitimação e de limitação da pena criminal.

Nesse caminho, identifica que a teoria da prevenção geral se dirigia unilateralmente para o momento da cominação de penas (legislativo), da mesma forma que a teoria da retribuição se dirigia ao momento da aplicação da pena (sentença), e igualmente a teoria da prevenção especial se dirigia, exclusivamente, ao momento da execução da pena (administração penitenciária), esquecendo, cada uma delas a seu tempo, os demais momentos de intervenção penal.<sup>18</sup>

Assim, no momento legislativo, quando se impõe mais fortemente a ideia de prevenção geral, haveria de prevalecer, como finalidade do direito penal, o princípio de proteção subsidiária de bens jurídicos e de garantia dos objetivos das prestações necessárias para a existência:

Resumindo, podemos assentar que as cominações penais só estão justificadas se tiverem em conta a dupla restrição contida no princípio de proteção subsidiária de prestações e bens jurídicos. Neste âmbito, o fim das disposições penais é o da prevenção geral.<sup>19</sup>

Em continuação, ter-se-ia o momento de aplicação e graduação da pena, em que a ideia da prevenção geral se agrega à ideia de prevenção especial, e a culpabilidade funcionaria como um limite na aplicação da pena:

Resumindo, pode dizer-se acerca da segunda fase de eficácia do direito penal, que a aplicação da pena serve para a proteção subsidiária e preventiva, tanto geral como individual, de bens jurídicos e de prestações estatais, através de um processo que

16 BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Tradução José Faria Costa. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014, p. 85.

17 *Op. cit.*, p. 25.

18 *Idem*, p. 26.

19 *Idem*, p. 31.

salvaguarde a autonomia da personalidade e que, ao impor a pena, esteja limitado pela medida da culpa.<sup>20</sup>

Por fim, em relação ao momento da execução da pena, onde também coexistem as ideias de prevenção geral e especial, há a necessidade, inclusive garantida constitucionalmente, de respeitar a autonomia da pessoa humana.<sup>21</sup>

Roxin nomina essa sua ideia estratificada de “teoria unificadora dialética”, pois, ao acentuar, em antítese, os diversos pontos de vista, procura reuni-los em uma síntese, expressamente:

La pena sirve a los fines de prevención especial e general. Se limita en su magnitud por la medida de la culpabilidad, pero se puede quedar por debajo de este límite en tanto lo hagan necesario exigencias preventivoespeciales y a ello no se opongan las exigencias mínimas preventivogenerales.<sup>22</sup>

Então, na atualidade, a posição que prevalece é a de que a pena criminal possa ter caráter exclusivamente para prevenção de futuros crimes, estratificada, assim, em linhas: “A base da solução aqui defendida para o problema dos fins da pena reside em que estes só podem ter natureza preventiva – seja de prevenção geral, positiva ou negativa, seja de prevenção especial, positiva ou negativa – não natureza retributiva”.<sup>23</sup>

A prevenção geral positiva, ou prevenção integração, é obtida através do fortalecimento da confiança na ordem jurídica, além das expectativas comunitárias na manutenção de vigência da norma. Já em seu aspecto negativo, a prevenção geral ocorre pela via da intimidação ao anunciar uma pena no tipo penal. A prevenção especial positiva é buscada através da socialização, procurando-se a integração social do condenado específico. Já no aspecto negativo, a prevenção especial ocorre pela neutralização do condenado.

Ao perseguir essas finalidades, o ordenamento jurídico dispõe de diversas modalidades de penas, no caso do Brasil: as penas privativas de liberdade (reclusão e detenção), as penas restritivas de direito (prestação pecuniária, perda de bens e valores, prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, interdição temporária de direitos e limitação de fim de semana) e a pena de multa.

Para os fins do presente trabalho, importa adentrar na pena privativa de liberdade.

## 5. A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE

Liszt termina por eleger a pena de prisão como o tipo de pena que melhor se adapta à realização dos fins penais:

O valor de um sistema de penas efetivo depende da segurança e da elasticidade próprias para permitir o alcance de cada uma das três finalidades punitivas. E da mesma forma cabe

20 *Idem*, p. 40.

21 *Idem*, p. 41.

22 *Op. cit.*, p. 103.

23 FIGUEIREDO DIAS, Jorge de. **Direito penal, parte geral, questões fundamentais, a doutrina geral do crime, tomo I**. 1ª edição brasileira, 2ª edição portuguesa. São Paulo: Coimbra Editora/Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 78.

observar a respeito dos distintos meios de punição. Nisso reside a importância da pena privativa da liberdade, totalmente desprezada por Mittelstädt, pois como nenhuma outra é ela apropriada para se adaptar a todas as finalidades da pena. E por isso é chamada, sem dúvida alguma, a ocupar o primeiro e principal lugar dentro do sistema de penas.<sup>24</sup>

A legislação brasileira traz como âncora a pena privativa de liberdade. Os tipos penais são construídos basicamente em função desse tipo de pena e da pena de multa. No momento da aplicação da pena é que se dá a substituição por penas alternativas. Assim, a pena privativa de liberdade é a moeda básica e conversível em penas de outras naturezas.

Em um sistema em que se está vedada a pena de morte, a pena privativa de liberdade se torna o ponto de convergência, onde se canalizam todos os excessos do sistema. Então, mesmo sem prisão por tempo indeterminado, sem prisão perpétua e com o limite temporal ao cumprimento do somatório das penas, a execução da pena privativa de liberdade é o nódulo problemático do sistema de execução de penas.

Há críticas que reputam o elevando número de encarceramento à expansão do direito penal, tendente a açambarcar, em sua tutela, novos bens jurídicos, bem como tendente a inibir novos riscos perturbadores do bens jurídico-penais tradicionais.

Entretanto, há evidências de que a taxa de ocorrência de crimes tradicionais cresceu muito acima da taxa de crescimento populacional, afinal, a cominação, a aplicação e a execução da pena são somente um dos mecanismos que se pode utilizar na prevenção de delitos.<sup>25</sup> O direito penal é somente o último estágio de contenção; as políticas públicas de educação, de desenvolvimento econômico com distribuição de renda e de segurança pública haveriam de ser barreiras inibidoras de delitos.

Luiz Flávio Gomes<sup>26</sup> aponta alto custo da criminalidade (4,4% do PIB, totalizando 283 bilhões, sendo 16 bilhões com encarceramento) – 1, baixa efetividade das lei incriminadoras (taxa de investigação menor do que 10% e taxa de impunidade acima de 90%) – 2, aumento das leis penais (180, em 60 anos) e recrudescimento da mesmas, contudo, aumento exponencial da criminalidade violenta (de quatro assassinatos para 30 para cada 100 mil habitantes), portanto, ausência da relação causa-efeito – 3, crescimento exponencial da taxa de encarceramento (mais de 720 mil), com concomitante crescimento exponencial da taxa de criminalidade, portanto, nem o efeito neutralizante, nem o efeito de intimidação têm impactado essa relação – 4.

Assim, o momento da execução da pena, fora o momento em que sempre o Estado fora deficiente no investimento financeiro, agora se torna problemático com o fenômeno que a crítica denomina de encarceramento em massa.

24 *Op. cit.*, p. 56.

25 Luiz Flávio Gomes remete a Cesare Beccaria em relação à necessidade de reformas socioeconômicas e educacionais, reestruturação do sistema de justiça penal, para além de uma pena que deve ser certa e rápida. Cfr. GOMES, Luiz Flávio. Reformas penais isoladas são insuficientes para diminuir a criminalidade. **Boletim Ibccrim**, n. 16, ano 27, março. 2019. ISSN 1676-3661. São Paulo: Ibccrim, 2019, p. 12.

26 *Idem*, p. 13.



Anabela Rodrigues<sup>27</sup> identifica, no atual momento, um paradoxo, em que o movimento “desinstitucionalização”, no sentido de esvaziar as prisões, da década anterior, se inverte, com a crescente utilização da pena privativa de liberdade, sem, contudo, desprezar as penas alternativas. Não seria tão somente o fato de se fazer uso preferencial da pena privativa de liberdade, mas também o fato de se fazer por espaço de tempo cada vez mais longo.

Nesse contexto, essa tendência teria surgido de um movimento de mera retribuição, mas associando-se a uma ideia de “nova penologia”<sup>28</sup>, de origem americana, em que se trabalha o binômio segurança e periculosidade, entretanto, de forma não equilibrada, tornando o conceito de segurança, absoluto, e reinterpretando o conceito de perigosidade à luz da racionalidade econômica. Assim, haveria a neutralização, a incapacitação ou a inocuidade, pelo máximo de tempo possível<sup>29</sup>, de indivíduos, seletivamente em função da periculosidade. O juízo de prognose, acerca do risco, é feito em relação a grupos ou classes de indivíduos. A privação de liberdade transmuda da pretensão ressocializadora para a realidade de neutralização, como sintetiza:

À luz desta lógica securitária, promove-se a ideia de que ‘a prisão funciona’ e fomenta-se uma estratégia punitiva institucional. Se a prisão não pode fazer mais nada, pode retardar o reinício da atividade criminosa por parte dos indivíduos perigosos. Esses períodos de tempo produzem a redução do(s) efeitos do crime na sociedade, embora sem mudar nem o delinquente nem a sociedade.<sup>30</sup>

Assim, a aplicação de penas alternativas à privação de liberdade, quando aplicadas aos grupos de elevada perigosidade, resulta em mais encarceramento, na medida que o descumprimento destas resulta em pena privativa de liberdade<sup>31</sup>, daí o paradoxo.

A recente Lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019 (Pacote Anticrime) alterou o limite máximo de cumprimento de pena privativa de liberdade, ampliando de 30 para 40 anos<sup>32</sup>, impôs mais restrições na concessão do livramento condicional (Art. 83, III, alíneas “a” a “d”/Código Penal) e imprimiu novo

27 RODRIGUES, Anabela Miranda. Execução penal socializadora e o novo capitalismo – uma relação (im)possível?. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, Ano XXIII, n. 112 (janeiro/fevereiro). São Paulo: RT, 2015, p. 23.

28 E quais seriam as características, o método e o resultado dessa nova ordem: “Enquanto a ‘velha’ penologia era baseada no indivíduo e estava preocupada com as causas do crime, tendo em vista a sua ‘correção’, por contraposição, à ‘nova’ penologia passou a interessar o grupo de risco em que o indivíduo se insere, para o incapacitar, vigiar e controlar. Surgem novas técnicas penológicas – a monitorização eletrônica ou as técnicas estatísticas –, que têm por objetivo estabelecer níveis de risco e prever a periculosidade, para assim adequar o controlo aos níveis de risco apresentados por certos grupos de indivíduos. Em sede de segurança, cujo valor é sacralizado, isto implica que, substituída a culpa pela perigosidade, ao Estado exige-se que faça a gestão do risco (o crime), no pressuposto de que a sociedade renuncia a suportar qualquer percentagem desse risco. Quando a culpa define a fronteira absoluta da distribuição de riscos entre o indivíduo e a sociedade, recai sobre a sociedade o risco da reincidência; já na gestão eficientista do risco, todo o risco recai sobre o indivíduo, submetendo-o a uma intervenção de segurança e controlo de máxima intensidade.” *Idem*, p. 24

29 Cf: “A punição e a sua duração não dependem da natureza do crime, nem da personalidade do delinquente, mas sim da avaliação do perfil de risco, o que determina a duração do controlo: mais ou menos prolongado consoante a perigosidade.” *Idem*, p. 26.

30 *Idem*, p. 25.

31 “O aspecto em causa é o da ‘transincarceração’, resultante do sistema autopoietico criado pela proliferação de sanções que se reforçam mutuamente, e que permite o que já se chamou de ‘reciclagem’ do indivíduos, favorecendo a sua circulação por diferentes instâncias de controlo.” *Idem*, p. 26

32 CP. Art. 75. O tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 40 (quarenta) anos.

escalonamento de progressão de regime, no cumprimento de pena privativa de liberdade (Art. 112 da Lei 7210, de 11 de julho de 1984).

A implementação do instituto de Acordo de Não Persecução Penal – ANPP levará, por efeito reflexo, a uma maior celeridade no julgamento dos processos relativos aos crimes de alto poder ofensivo, portanto, maior desague no sistema carcerário, haja vista que a forma simplificada que se resolverá os crimes de médio potencial ofensivo destinará mais tempo disponível para o julgamento de processos que levam à pena de prisão.

Há que se repensar, a curto prazo, acerca da execução da pena privativa de liberdade.

## 6. PRISÃO E RESSOCIALIZAÇÃO

Bruno Ribeiro informa que, desde o positivismo criminológico, o conceito e o conteúdo da ressocialização têm se modificado bastante entre dois extremos: o máximo e o mínimo de conteúdo moral. Em um extremo, as proposições visam à modificação de personalidade do delinquente, noutro extremo, que esse delinquente tão somente passe a respeitar as normas vigentes. No primeiro extremo, o modelo da ideologia do tratamento, sedimentada na doutrina de defesa social de Filippo Gramatica e do positivismo correcionalista de Dorado Montero, ensejou normas permissivas de castração a condenados sexuais e de prisão por tempo indeterminado a condenados tidos de alta periculosidade social. Todavia, no início da década de 70, do século passado, fora substituída pela ideia de reintegração social, advinda da concepção de Giuseppe Bettiol, assim, essa nova concepção se funda na ideia de ressocialização como direito do apenado, conforme transcrição:

Essa nova concepção da função reintegração social da pena privativa de liberdade se assenta, portanto, na inadmissibilidade de processos que visem à reforma coativa da personalidade. O exercício do poder estatal não pode impossibilitar o exercício da liberdade de escolha dos indivíduos, que, por serem criminosos, não deixam de ser indivíduos. Neste sentido, a realização da idéia de ressocialização deve se dar por meio do oferecimento aos reclusos da possibilidade de participação nos diversos programas de tratamento penitenciário, possibilidade essa cuja efetivação depende da sua voluntária adesão. Os reclusos possuem, nessa configuração, direito à ressocialização, que, como todo direito, pode ou não ser exercido.<sup>33</sup>

A reforma ao Código Penal Brasileiro de 1984, a qual modificou toda a parte geral e que é tida por Pierangeli<sup>34</sup> como um novo código, firma um direito penal de cunho liberal e prevê (Art. 59) que o julgador aplicará a pena, dentro dos limites estabelecidos pelo legislador, na medida em que seja necessário e suficiente para reprovação daquele crime específico, e para a prevenção de crimes outros, tendo como realce objetivar a ressocialização, prevendo o exame criminológico (Art. 34 e 35) ao iniciar o cumprimento da pena de prisão.

33 RIBEIRO, Bruno de Moraes. As modificações recentes havidas no conceito de ressocialização ou reintegração social e a discussão atual acerca desse conceito. In: PRADO, Luiz Regis (coord.) **AAVV. Direito penal contemporâneo**. Estudos em homenagem a José Cerezo Mir. São Paulo: RT, 2007, p. 115.

34 PIERANGELI, José Henrique. Das penas e sua execução no novo código penal brasileiro. **Escritos jurídico-penais**. 3ª edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo: RT, 2006, p. 165.

Nesse mesmo sentido, seguindo o princípio humanitário, pelo qual o condenado possui a dignidade inerente a todo ser humano, devendo as instâncias estatais se portarem a assegurar essa dignidade, foi editada, em 1984, a Lei de Execução Penal, propondo que a integração social se desse em cooperação com a comunidade, devendo haver uma classificação – segundo antecedentes e personalidade – do apenado para fins de individualização na execução da pena.

Adverte Pierangeli que o exame criminológico, previsto no Código Penal Brasileiro, não se confunde com o exame de personalidade da Lei de Execução Penal (Art. 9º), pois, enquanto o primeiro procura revelar o nível de responsabilidade, a capacidade para o crime, a capacidade para a correção e a culpabilidade do agente, o outro, o exame de personalidade, objetiva situar o indivíduo na escala ambiental e social. Suas considerações: “As duas perícias, a criminológica e a de personalidade, em conjunto, no sistema da nova legislação penal, tendem a fornecer os elementos indispensáveis para a detecção das causas do delito e de meios que orientem a prevenção, tanto geral como especial, principalmente desta”.<sup>35</sup>

São ferramentas que se destinam à classificação dos apenados, observando as características pessoais de cada um, para fins de separação, assim, propiciando a aplicação do programa de execução da pena, inclusive a oferta de trabalho.

É fato que o Estado brasileiro tem descuidado da execução da pena, na medida em que edita uma norma de execução condizente com os princípios vigentes, todavia, não realiza a norma e, portanto, não executa os programas de ressocialização.

Anabela Rodrigues apresenta preocupações com o atendimento ao direito à ressocialização, em um mundo em que as soluções passam mais pela racionalidade econômica, em detrimento da racionalidade de princípio de solidariedade, sem esquecer que, para alguns Estados, há a barreira da escassez de bens a distribuir. Entretanto, crer na possibilidade de o caminho ser eficaz pela motivação e pela aderência aos programas de socialização através da ideia de contrato, cumprindo uma espécie de prestação de serviço aos encarcerados:

Trata-se de sublinhar a necessidade de colocar “serviços” na disponibilidade do recluso. São várias as hipóteses: prestar ajudas aos reclusos desfavorecidos, promovendo a igualdade real; restabelecer a saúde física e mental e diminuir as taxas de suicídio; dotá-los de competências sociais tais como, criar o seu próprio trabalho arranjar emprego.<sup>36</sup>

Evidente que o atendimento ao direito de ressocialização requer não somente uma decisão na direção da implementação de programas tendentes ao cumprimento da política social, mas também o direcionamento de verbas ao custeio dessa implementação.

No caso do Brasil, pode-se compreender que foi editado o arcabouço normativo para o caminho da ressocialização, com a edição da Lei de Execução Penal, entretanto, não se cuidou de criar a estrutura para implantação do programa de ressocialização. Portanto, não se identifica, não se classifica, não se seleciona, não se separa o apenado, o que inviabiliza a oferta de trabalho, de estudo, de qualificação e de integração social.

35 *Idem*, p. 167.

36 *Op. cit.*, p. 31.

A realidade dos presídios brasileiros se resume em superlotação carcerária, convivência de presos cautelares com os apenados, insuficiência de estabelecimento do tipo colônia agrícola ou estabelecimento fabril, resultando em apenados com cumprimento de regime distinto, porém, recebendo o mesmo tratamento, impossibilidade de oferta de trabalho aos encarcerados e impossibilidade de execução de programas de integração social.

Dentre as diversas implementações recentes, tendentes a interferir na situação descrita, houve o movimento da privatização das prisões e a implementação de regime disciplinar diferenciado para presos perigosos.

## 7. PRIVATIZAÇÃO DAS PENITENCIÁRIAS

César Leal<sup>37</sup> relata que, em 1993, o Conselho Nacional Penitenciário reafirmou decisão anterior no sentido da possibilidade de unidades prisionais serem administradas pela iniciativa privada, assim, editando normas básicas do programa de privatização do sistema penitenciário brasileiro, tendo, na sequência, ocorrido experiências em alguns estados brasileiros, tais como Paraná, Ceará e Amazonas, conforme descreve Fernando Vasconcelos:

O primeiro ente federal a adotar tal medida foi o Estado do Paraná, que, todavia, encerrou a experiência no ano de 2006. À proposta também aderiram os Estados de Santa Catarina, Espírito Santo, Bahia, Ceará e Amazonas, sendo que, ao final do ano de 2008, eram 16 os presídios brasileiros terceirizados. A mais recente dessas experiências é realizada em Ribeirão das Neves, região metropolitana de Belo Horizonte, mas que ainda não foi analisada em razão de ter sido iniciada em 2013.<sup>38</sup>

Esse sistema de privatização de penitenciária adotado no Brasil é do tipo modelo francês, em que há uma cogestão público-privada do sistema, em que o Estado cuida da direção e vigilância externa, enquanto a empresa contratada cuida da vigilância interna e demais serviços.

Os argumentos favoráveis à terceirização teriam sido o da redução de custos estatais (1), eficiência no serviço (2), desenvolvimento da gestão privada nessa área, a qual poderia ser copiada pelo setor público (3), possibilidade de melhoria da assistência e de reinserção social (4), oferta de trabalho produtivo (5), entre outras consequências.<sup>39</sup>

Entretanto, inexistente demonstração de que ocorra uma redução de custos por parte do Estado, remanescendo sempre a intensão do setor privado de galgar novos mercados, sendo o sistema penitenciário uma das possibilidades de expansão de ganhos. César Leal descreve essa contabilidade:

No Brasil, não há espaço para dúvidas: a privatização é cara, muito cara. Em definitivo, o preço final é mais alto do que nas prisões comuns. O Estado constrói as prisões e as entrega às empresas, com as quais assina contratos que preveem o desembolso mensal

37 LEAL, César Barros. Privatização das prisões. **AAVV. Notáveis do Direito Penal**. Livro em homenagem à René Ariel Dotti. Brasília: Consulex, 2006, p. 106.

38 VASCONCELOS, Fernando Parente dos S. Privatização dos presídios: política de segurança pública?. **Revista Liberdades**. Número 26, julho/dezembro. São Paulo: IBCCRIM, 2018, p. 48.

39 LEAL, César Barros. *Op. cit.*, p. 111.

de importâncias consideráveis, de conformidade com o número de presos. Estas, por sua parte, ganham com o trabalho dos presos.<sup>40</sup>

Há de registrar experiências que são tidas como positivas – e alternativas ao sistema de privatização –, ocorridas no Estado de São Paulo, em que uma entidade privada sem fins lucrativos, denominada Associação de Proteção ao Condenado – APAC, em parceria com o Estado, faz a administração privada do estabelecimento prisional estatal, com o fim de suprir o Estado na missão de ressocialização do condenado.<sup>41</sup>

Nesse tipo de gestão, o objetivo principal do terceiro intermediário é a aplicação do programa de ressocialização; já no modelo da privatização, o objetivo da empresa interessada é auferir lucro, como é próprio de qualquer empreendimento de mercado.

O momento em que se apresentou essa opção de terceirização dos estabelecimentos prisionais ocorre concomitante à situação de superlotação do sistema carcerário e ao fenômeno das facções prisionais, ambiente propício às rebeliões e outros distúrbios no seio do sistema prisional.

O fenômeno das facções prisionais está relacionado ao crime do tipo organizado, dentro e fora do sistema penitenciário, e à criminalidade violenta, correlação em que os detentos são cooptados para os quadros da facção, fortalecendo a organização para o crime e possibilitando o crescimento da criminalidade violenta.

## 8. FACÇÕES PRISIONAIS: O CRIME ORGANIZADO PENITENCIÁRIO E A CRIMINALIDADE VIOLENTA

Bruno Manso descreve, a partir de gravação de áudio e vídeo, cenas do massacre que as facções prisionais, Família do Norte – FDN e Comando Vermelho Rogério Lemgruber – CVRL, impuseram aos rivais integrantes da facção prisional mais conhecida do país, o Primeiro Comando da Capital – PCC, no início do ano de 2017, ocorrida no Complexo Penitenciário Anísio Jobim – COMPAJ, unidade privatizada, em Manaus, onde ocorreu 56 mortes, de um total de 133, ocorridas na sequência também nos Estados de Roraima e do Rio Grande do Norte, resultante do conflito entre facções prisionais, onde a descrição das cenas chocam mais do que os frios números:

Na primeira delas, um dos presos usa o celular pra filmar o resultado do massacre recém concluído. ‘O que acontece com o PCC? Preste atenção’, ele diz, enquanto outro detento retira de dentro de um cadáver acéfalo, com a ajuda de um fação, o coração de uma das vítimas. O órgão é depositado num balde branco, onde se mistura a outra vísceras e pedaços de carne. Na maior parte do tempo, as imagens do celular permanece fechada em close nos corpos decepados. ‘Fede pra porra isso’, comenta o narrador. Logo em seguida ele amplia a tomada de cena, e afinal é possível ver o açougue humano, entre baldes e pedaços de gente. ‘Cheio de coração do PCC’, diz o sujeito que filma. Pelo menos oito corpos sem cabeça aparecem jogados no pátio do presídio.<sup>42</sup>

40 *Idem*, p. 117.

41 *Ibid*, p. 124.

42 MANSO, Bruno Paes. A metástase do PCC. **Revista Piauí**, nº 125, ano 11, fevereiro. São Paulo: Editora Abril, 2017, p. 24.



O que está por traz desse conflito é a expansão e nacionalização da facção PCC, que até o ano 2000 se restringia ao Estado de São Paulo, onde foi criada<sup>43</sup>, coexistindo outra organização desse naipe no Estado do Rio de Janeiro, o Comando Vermelho – CV, o qual também se espalhou e mantém grupo regionais autônomos.

Bruno Manso informa que o massacre policial ocorrido em 1992 na Casa de Detenção do Carandiru teria sido usado pelos fundadores do PCC como memória para aglutinação na organização, sob a lógica da necessidade de solidariedade, tendo a facção, aos poucos, se imposto como “garantidora de um regime de autogestão da população carcerária”, inclusive usando como arma a violência real e simbólica de mortes perpetradas contra os inimigos.<sup>44</sup>

Ocorre que, similar ao do PCC, opera-se o desenvolvimento da facção carioca Comando Vermelho – CV, sendo natural que o crescimento exponencial do número de detentos alimentasse a lógica das facções prisionais, consolidando umas e fazendo nascer outras tantas. Sendo que o exercício do poder da facção prisional ocorre dentro e fora do sistema, haja vista o poder de arrecadação de valores e o poder de determinação de ordens que são cumpridas de forma inquestionável. Essa lógica ocorre desta forma:

Como explicou o cientista político norte-americano *Bejamim Lessing*, professor da Universidade de Chicago e estudioso de gangues prisionais nos Estados Unidos e na América Latina, há um dilema a ser enfrentado quando se decide ampliar o sistema prisional. Em um aparente paradoxo, o encarceramento em massa tende a fortalecer o poder das lideranças presas. ‘Quanto maior a probabilidade de um criminoso ser preso, mais importante é para ele obedecer às regras estabelecidas pelas lideranças. Mesmo para aquele que está do lado de fora, mas que considera a possibilidade de ser preso, obedecer às regras das lideranças passa a funcionar como um seguro-prisão’, disse Lessing.<sup>45</sup>

Além disso, existe uma lógica natural que o detento seja agregado em função dos benefícios associativos, tais como seguro-saúde, disponibilidade de advogados, assistência material à família etc., inclusive auxílios outros em relação a cometimentos de crimes e atos ilegais, tais como a realização de justiça extraestatal.

Outros fatores contribuíram não somente para o fortalecimento, mas também para com a expansão e nacionalização da organização, tais como transferências de lideranças para outros estados da federação, inclusive em estabelecimentos federais, o advento da telefonia móvel, entre outros.

Esses elementos foram percebidos quando da rebelião, em simultâneo, em 29 estabelecimentos prisionais paulistas, ocorrida no ano de 2001, conforme nos relata Bruno Manso:

As duas principais lideranças do PCC à época, Cesinha e Geleião, cumpriam pena em Piraquara, no Paraná. O governo paulista havia conseguido transferi-los para o estado vizinho, numa tentativa de minar a influência dos dois. Foi de lá, a centenas de quilômetros dos seus liderados, que eles deram o aval para o começo da megarrebelião. Uma central telefônica, operada pelo PCC, repassou o ‘Salve’ para os demais presídios em dezenove

43 Criado como um time de futebol em 31.08.1993, na Casa de Custódia de Taubaté, o Pinheirão. Cf. MANSO, Bruno Paes. *Op. cit.*, p. 24: “Naquele torneio entre detentos, as rivalidades iam além do esporte. Não forma poucos os casos de agressão durante as partidas. Para se defender, os jogadores de uma das equipes firmaram um pacto de união contra os rivais. Depois viram que era possível estender aquele tipo de solidariedade ao dia a dia da prisão, e também como tática para enfrentar os diretores da unidade carcerária. Nascia o PCC”.

44 *Idem*, p. 26.

45 *Ibid, ibidem*.

idades do estado, envolvendo cerca de 30 mil presos no levante. A revolta ganhou as telas da televisão e quebrou o silêncio que o estado vinha tentando manter sobre a força da facção.<sup>46</sup>

O PCC é somente uma das facções prisionais, embora seja a maior e mais organizada, inclusive servindo de modelo e espelho para outros agrupamentos detectados no ambiente prisional, tais como Bonde dos 40 (MA), Firma (AL), Comando da Paz (BA), Guardiões do Estado (CE), Bala na Cara (RS), Sindicato RN (RN), Primeiro Grupo Catarinense (SC), etc.

Situação que se mostra interessante é a que o Estado procurou inicialmente fazer o isolamento das lideranças, enviando-as a outros estados da federação, principalmente com a construção dos presídios federais, depois teve que novamente fazer uma outra forma de isolamento de liderança via Regime Disciplinar Diferenciado – RDD e, agora, se ver obrigado a proceder com a separação dos presos, em conformidade com a facção à qual pertençam, simpatizem ou não mantenham animosidade, a fim de evitar o conflito faccional dentro de cada unidade prisional. Enfim, sem se aperceber que termina por não se preocupar com o delinquente eventual, que, ao adentrar ao sistema prisional, sem isolamento, termina por ser cooptado pela facção dominante na respectiva unidade prisional.

## 9. REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO – RDD

A megarebelião prisional provocada pelo PCC no ano de 2001, em São Paulo, teve como retaliação, por parte do Estado, a edição de resolução administrativa para isolamento das lideranças em regime disciplinar diferenciado do padrão, ou seja, colocação do detento em cela individual, em tempo integral, com tempo mínimo para banho de sol. Em 2003, a Lei 10.792, de 1º de dezembro, incorporou à legislação o RDD, com a configuração que é prevista no Art. 52 da Lei de Execução Penal, destinando-o ao apenado, ou ao preso provisório, que venha a subverter a ordem e a disciplina da unidade prisional, bem como àqueles que representem risco à ordem e à segurança prisional, ou à sociedade, agora, acrescida, com o advento do Pacote Anticrime (Lei 13.964/2019), para que seja também aplicado aos detentos, sobre os quais recaiam fundadas suspeitas de envolvimento com organização criminosa, associação criminosa ou milícia privada.

Salo de Carvalho retrata esse propósito da neutralização do sujeito preso, contudo, ainda capaz de representar ameaça ao mundo externo:

A partir de tais pressupostos é possível afirmar que o recrudescimento do controle disciplinar no interior do cárcere surge como iniciativa penal de dimensões complexas que, além concentrar objetivos de neutralização e incapacitação, responde também aos desejos imanentes de segurança e proteção decorrentes dos ‘medos ambientes’. Atualizados os propósitos penais, hoje o que está colocado é a necessária combinação entre a certeza de uma punição severa e eficaz complementada pelo propósito de proporcionar algum tipo de confiança capaz de reduzir, mesmo que parcialmente, as angústias coletivas.<sup>47</sup>

Fato é que pretendeu o Estado, pelo rigor da disciplina e da neutralização do detento, dentro do próprio sistema penitenciário, dissuadi-lo da organização ilícita e impossibilitá-lo de cometer, ou determinar

46 *Idem*, p. 27.

47 CARVALHO, Salo de; FREIRE, Christiane Russomano. O regime disciplinar diferenciado: Notas críticas à reforma do sistema punitivo brasileiro. **AAVV. Notáveis do Direito Penal**. Livro em homenagem à René Ariel Dotti. Brasília: Consulex, 2006, p. 509.

que se cometa, outros delitos, por assim dizer uma ferramenta construída para o reforço da segurança pública.

Uma medida que tem mais a ver com a prevenção especial negativa (superneutralização) do que com a prevenção especial positiva (reintegração social).

O Estado tem, nesse ponto, ao se preocupar em contingenciar os detentos não mais socializável, esquecido de atender ao direito de ressocialização do apenado ainda possível de integração social, mais ainda, coloca este à disponibilidade para engrossar as fileiras do crime organizado penitenciário.

É ideal haver uma triagem mínima, mesmo com investimento modesto, para uma separação de apenados, possibilitando o cumprimento de pena em estabelecimento de baixo custo, onde se possa ofertar programa destinado à ressocialização, inclusive trabalho, e evitar a interação com facção criminosa.

## 10. A SEPARAÇÃO DOS AUTORES DE CRIMES DE MOTIVAÇÃO IRREPETÍVEL

Já se tem afirmado que a fase da execução penal é a fase da pena criminal em que o Estado tem menos se preocupado, tem direcionado menos recursos e tem sempre postergado a implementação de projetos que são tidos como necessários a atender o direito de ressocialização do apenado.

O encarceramento, que até aqui se fez em escala exponencial, tende a acentuar a sua curva, haja vista a ausência de política pública capaz de impactar a criminalidade em momento anterior à ocorrência do evento criminoso<sup>48</sup>, restando ao âmbito judicial a equalização do problema do crime, no estágio já da aplicação do direito penal.

Algumas ferramentas inovadoras, sejam tecnológicas ou legislativas, tais como processos eletrônicos, instrução com gravação audiovisual, retirada da agenda de instrução dos crimes de médio potencial ofensivo, etc., induzem maior disponibilidade de tempo judicial para os processos de crimes de alto potencial ofensivo e da criminalidade violenta e, assim, maior resolução de casos que resultaram em condenação à pena privativa de liberdade e, portanto, maior número de indivíduos serão enviados aos estabelecimentos prisionais que, por sua vez, continuarão com o número de vagas congeladas.

Da mesma forma que o caráter intimidatório, seja da legislação, seja da pena concreta, não atinge, respectivamente, determinados tipos de autores de crime e determinados apenados, os programas de ressocialização também não são eficazes em relação a determinados apenados, daí porque Liszt defendia que o efeito de intimidação, de correção e de neutralização haveria de se correlacionar a cada tipo de delincente. Assim, correção aos delinquentes capazes de correção, intimidação aos delinquentes não necessitados de correção e inocuidade aos delinquentes incorrigíveis.<sup>49</sup>

Quando se deixa de implementar programas de ressocialização eficazes, perde-se a oportunidade de corrigir os apenados corrigíveis, restando a execução da pena como uma intimidação ao menos afeito e como uma neutralização temporária, pelo tempo da prisão, dos delinquentes incorrigíveis e não susceptíveis de intimidação.

48 Não se cuidou de implementar o ensinamento de Beccaria: *“Mais vale prevenir os delitos que puni-los”*. Cf. *Op. cit.*, p. 154.

49 *Op. cit.*, p. 58.

A indiferença que se relega ao apenado corrigível não é indiferente para o problema penitenciário, haja vista que ele estará pronto para colaborar com o crime organizado prisional.

Diz Liszt<sup>50</sup> que os crimes patrimoniais são em maior número e relacionados com a reincidência, sendo que, na atualidade, a estes veio se somar o crime de tráfico de entorpecentes. Uma mudança radical na política criminal de drogas poderia retirar, paulatinamente, o acesso da criminalidade organizada<sup>51</sup> ao mercado do comércio de drogas ilícitas. É uma hipótese a se estudar.

Há crimes em que seus autores não possuem antecedentes, bem como a motivação verifica-se de curso único, revelando que muito dificilmente aquele autor voltaria novamente a praticá-lo. Isto ocorre muito nos crimes de sangue, mas também pode ocorrer em outros tipos penais.

Delinquentes não habituais, ocasionais, sem antecedentes, e autores de fatos de motivação irrepitível, corroborado pelos exames de personalidade e de periculosidade, podem ser o critério para uma separação de autores de crimes e de apenados, do restante da massa carcerária.

Com a separação criteriosa, poder-se-á ter o cumprimento de pena de prisão, em relação a esse apenados, com pouco investimento e a baixo custo, com oferta de trabalho e de programas de integração social, inclusive em estabelecimentos adaptados, onde se poderia ter a parceria com a sociedade civil, no modelo da APAC que nos mostrou Cesar Leal.<sup>52</sup>

## 11. CONCLUSÃO

No Estado de modelo Democrático de Direito, o sistema de justiça penal tem como fundamento último o Contrato Social<sup>53</sup>, assim, depois do movimento iluminista em que se inseriu Beccaria, as penas criminais disponíveis no arsenal são somente as dos tipos prisão, pecúnia e restrição de direitos, impossibilitando as penas de eliminação do indivíduo, as penas cruéis, as de banimento, as de caráter perpétuo e as de trabalho forçado.

De outra parte, e também como limitação do poder estatal de punir, as cominações, as aplicações e as execuções da pena criminal hão de estar devidamente fundamentadas e limitadas pela referência de

50 *Idem*, p. 62.

51 Um recorte da intervenção das facções criminais no comércio de drogas ilícitas Cf. em LIMA, Antônio dos Santos. Competição violenta e controle territorial: quadrilhas prisionais e conflito armado no mercado de drogas da grande Salvador. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, Ano XXIV, n. 120 (maio/junho). São Paulo: RT, 2016, p. 417: “O mercado de drogas, que era operado por revendedores individuais, passou então a ser disputado e controlado por grupos armados coordenados de fora e de dentro dos presídios. A estrutura organizacional dessa nova configuração da operação do tráfico se baseia em regime de consignação das mercadorias ilegais vendidas, na exclusividade comercial e no amplo recurso ao uso de arma de fogo na proteção e expansão de áreas de varejo de drogas e na resolução de conflitos”.

52 *Op. cit.*, p. 124.

53 Cf. descrição em ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**. Tradução Pietro Nasseti. São Paulo: Martin Claret, 2000, p. 31: “Tal é o problema fundamental que resolve o contrato social. A natureza do ato determina de tal sorte as cláusulas do contrato, que a menor modificação as tornaria vãs e nulas; de modo que, não tendo sido talvez nunca em forma anunciadas, são por toda a parte as mesmas, por toda a parte admitidas tacitamente e reconhecidas, até que, violado o pacto social, cada um torne a entrar em seus primitivos direitos e retome a liberdade natural, perdendo a liberdade de convenção, à qual sacrificou a primeira”.

culpabilidade, bem como devem estar assentes numa finalidade referida à sociedade ou à convivência em comunidade.

A ideia de sanção penal sem retorno para a sociedade e de pena criminal como imperativo categórico, próprios da teoria retribucionista da pena, não fazem mais sentido em um tipo de sociedade que se organiza com base num modelo de contrato social e mantém um sistema de justiça penal com base na tutela estatal de bens jurídicos do cidadão e no fortalecimento das cláusulas do pacto de vida em sociedade.

A ideia de proteção de bens jurídicos penalmente tutelados liga-se às teorias de prevenção, geral e especial – no cometimento de novos delitos –, que se credita como efeito da cominação, da aplicação e da execução da pena, devendo haver, no momento da execução da pena, maior atenção para os benefícios de caráter de prevenção especial positiva, de integração social, já que prevenção especial negativa, neutralização, é decorrência lógica da aplicação do *quantum* de pena, não exigindo qualquer esforço para a consecução dos efeitos.

A execução da pena privativa de liberdade se tornou o grande problema do sistema de justiça penal, em razão de não ter o Estado conseguido implementar os programas destinados à integração social dos apenados, no momento em que o fenômeno da superlotação dos estabelecimentos destinados ao cumprimento da pena de prisão tem impossibilitado a oferta de trabalho, separação dos detentos entre presos provisórios e apenados e a necessária avaliação dos efeitos do cumprimento da pena, concretamente em cada apenado.

Paralelo à impossibilidade de aferir os resultados da execução da pena, há a implementação de novo fator de criminalidade dentro do próprio sistema penitenciário, não somente através da organização do crime de tipo prisional e da fermentação desse fenômeno através do fornecimento de mais indivíduos a serem cooptados ou usados para efeito de fortalecimento das organizações do tipo criminal, mas também pelos conflitos havidos entre essas facções prisionais, fator que tem consumido mais recursos do sistema.

Privatizações de estabelecimentos prisionais, implementação de regime disciplinar diferenciado, criação de rede penitenciária na esfera federal, isolamento das lideranças de facções prisionais, separação de detentos em conformidade com suas declarações de afinidade ou não animosidade com a facção prisional presente em determinado setor considerado são apenas medidas reativas ao problema penitenciário, sem qualquer capacidade de resolução da problemática.

A inércia do Poder Executivo, relativamente ao setor da administração do sistema penitenciário e referente ao planejamento e alocação de verbas direcionadas à soluções para a problemática, não impede que outros setores, inclusive a sociedade civil, possam intervir, mesmo que em situações pontuais e em proposições que não demandem elevado custo, já que não tem ingerência na destinação de recursos.

A separação de detentos e apenados, em relação aos indivíduos cuja retrospectiva demonstre mínima possibilidade de reincidência, cujos exames de personalidade e periculosidade indiquem a adequação ou que a motivação para o crime demonstre que o cometimento de novo fato provavelmente não se repetirá, traz uma real possibilidade de cumprimento da prisão cautelar e/ou de cumprimento da pena em estabelecimentos diversos do estabelecimento no qual já se identifica a presença de facção prisional.



A separação se faz necessária, antes, para impedir a fermentação das facções prisionais, seja pela arregimentação de novos integrantes, seja pela arrecadação forçada de contribuições financeiras e, depois, para a proteção do apenado em relação ao poder das facções criminosas dentro dos estabelecimentos prisionais.

Ademais, se se estar a tratar de pessoas, previamente selecionadas em função de suas personalidades e da mínima periculosidade, além de elementos de antecedentes e de motivação do delito, que indiquem pequena possibilidade de reincidência, o cumprimento das prisões – cautelar e de execução – poderá ocorrer a baixos custos, em prédios públicos já existentes, porém adaptados para tais fins, e, se possível, com administração em parceria com entes da sociedade civil organizada.

Enfim, estaria o estado se preocupando não mais somente com a separação e isolamento dos irrecuperáveis, mas também com a classificação e separação para atender o direito de ressocialização do apenado recuperável ou necessitado de integração social.

## 12. REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Tradução José Faria Costa. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014.

CARVALHO, Salo de; FREIRE, Christiane Russomano. O regime disciplinar diferenciado: Notas críticas à reforma do sistema punitivo brasileiro. **AAVV. Notáveis do Direito Penal**. Livro em homenagem à René Ariel Dotti. Brasília: Consulex, 2006.

FIGUEIREDO DIAS, Jorge de. *Direito penal, parte geral, questões fundamentais, a doutrina geral do crime, tomo I*. 1ª edição brasileira, 2ª edição portuguesa. São Paulo: Coimbra Editora/Editora Revista dos Tribunais, 2007.

GARCIA, Basileu. **Instituições de direito penal, tomo I**, 4ª edição, revisada e atualizada, 33ª tiragem. São Paulo: Max Limonad, 1971.

GOMES, Luiz Flávio. Reformas penais isoladas são insuficientes para diminuir a criminalidade. **Boletim Ibccrim**, n. 16, ano 27, março 2019. ISSN 1676-3661. São Paulo: Ibccrim, 2019.

GRECO, Luís. A ilha de Kant. In: GRECO, Luís; MARTINS, Antônio (orgs.) **AAVV. Direito penal como crítica da pena**. Estudos em homenagem a Juarez Tavares. São Paulo: Marcial Pons, 2012.

KÖHLER, Michael. O conceito de pena. **Revista Brasileira de Ciências Criminas**, Ano XXIV, n. 120 (maio/junho). São Paulo: RT, 2016.

LIMA, Antônio dos Santos. Competição violenta e controle territorial: quadrilhas prisionais e conflito armado no mercado de drogas da grande Salvador. **Revista Brasileira de Ciências Criminas**, Ano XXIV, n. 120 (maio/junho). São Paulo: RT, 2016.

LEAL, César Barros. Privatização das prisões. **AAVV. Notáveis do Direito Penal**. Livro em homenagem à René Ariel Dotti. Brasília: Consulex, 2006.

LISZT, Franz Von. **A idéia do fim do direito penal**. Tradução Hiltomar Martins de Oliveira. 1ª Edição. São Paulo: Rideel, 2005.

MANSO, Bruno Paes. A metástase do PCC. **Revista Piauí**, nº 125, ano 11, fevereiro. São Paulo: Editora Abril, 2017.

PIERANGELI, José Henrique. Das penas: tempos primitivos e legislações antigas. **Escritos jurídico-penais**. 3ª edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo: RT, 2006.

\_\_\_\_\_. Das penas e sua execução no novo código penal brasileiro. **Escritos jurídico-penais**. 3ª edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo: RT, 2006.

RIBEIRO, Bruno de Moraes. As modificações recentes havidas no conceito de ressocialização ou reintegração social e a discussão atual acerca desse conceito. In: PRADO, Luiz Regis (coord.) **AAVV. Direito penal contemporâneo**. Estudos em homenagem a José Cerezo Mir. São Paulo: RT, 2007.

RODRIGUES, Anabela Miranda. Execução penal socializadora e o novo capitalismo – uma relação (im) possível?. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, Ano XXIII, n. 112 (janeiro/fevereiro). São Paulo: RT, 2015.

ROXIN, Claus. **Derecho Penal, Parte General, Tomo I - Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito** (1994). Tradução da 2ª edición alemana y notas por Diego-Manuel Luzón Pena, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal. Reimpresión 1ª Edición (1997). Madrid: Civitas Ediciones SL, 2006.

\_\_\_\_\_. Sentido e limites da pena estatal. **Problemas fundamentais de direito penal**. 3ª edição. Lisboa: Veja, 2004.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**. Tradução Pietro Nassettti. São Paulo: Martin Claret, 2000.

VASCONCELOS, Fernando Parente dos S. Privatização dos presídios: política de segurança pública?. **Revista Liberdades**. Número 26, julho/dezembro. São Paulo: IBCCRIM, 2018. Disponível em: <[http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon\\_id=324](http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon_id=324)>. ISSN:2175-5280. Acesso em: 26 abr. 2020.

# FUNDO PENITENCIÁRIO NACIONAL: UM FUNDO UTÓPICO

NATIONAL PENITENTIARY FUND: THIS FUND UTOPIC

Maria Fernanda Dias Mergulhão<sup>1</sup>

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. Disciplina Normativa dos Fundos Públicos. 3. PEC nº 187/19. 4. Pena de Multa Criminal. 5. Trâmite Processual da Execução da Pena de multa. 6. Dívida Ativa e a Pena de Multa. 7. A posição do STF – a legitimidade do MP. 8. Questões pontuais quanto à aplicação das normas fazendárias na execução da pena de multa. 9. Destinação da pena de multa. 10. Atos Administrativos limitativos de valores relativos à execução da pena de multa. 11. Algumas normas fazendárias restritivas – o desvio indireto. 12. As limitações ao crédito tributário pecuniário decorrente de atos administrativos normativos. 13. Conclusão. 14. Referências.

**RESUMO:** Trata-se de estudo sobre o Fundo Penitenciário Nacional e sua vocação constitucional, o exame da legislação que o instituiu, as leis de responsabilidade fiscal e orçamentária, o julgamento paradigmático do STF, em fins do ano 2017, e as novas leis modificativas, sem prejuízo do exame da PEC nº 187/19. As penas de multas criminais, paralelamente, serão examinadas como grande paradoxo no ordenamento jurídico brasileiro, diante do exíguo valor arrecadado e o idealizado potencial de receita.

**PALAVRAS-CHAVE:** O Sistema Carcerário Brasileiro. Fundo Penitenciário Nacional. Pena de Multa Criminal. Limitações valorativas na execução fiscal. Contingenciamentos. Redução de custeios do Funpen. A Pec 187/19.

**ABSTRACT:** This is a study about national Penitentiary Fund and its constitutional vocation, the examination of the legislation that instituted it, the laws of fiscal and budgetary responsibility, the paradigmatic judgment of the STF, at the end of the year 2017 and the novel modifying laws without prejudice to the examination of PEC nº187/19. The penalties of criminal fines, in parallel, will be examined as a major paradox in the Brazilian legal system given the small amount collected and the idealized potential for revenue.

**KEYWORDS:** *The Brazilian Prison System. National Prison Fund. Criminal Fine Penalty. Valuation Limitations on Tax Enforcement. Contingencies. Funpen Cost Reduction. PEC nº 187/19.*

## 1. INTRODUÇÃO

Desde tempos remotos o sistema carcerário no Brasil se apresenta caótico e incapaz de atender aos fins colimados da pena. O papel pedagógico da pena, em larga escala, não se apresenta como prioridade do Estado dentre as mais variadas políticas públicas, apesar de a Constituição da República em vigor reservar mais de treze incisos à temática da prisão, dentre as garantias e direitos individuais<sup>2</sup>, e constituir princípio fundamental da República os princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade social (artigos 1º, III, e 3º, I, da CR).

Precriedades em diversos níveis são constatadas nas diversas unidades carcerárias do país, citando-se, de forma exemplificativa, as carências: na alimentação, nos programas educativos e profissionalizantes, nas condições de salubridade, na superlotação nos galpões e celas, nas condições sanitárias, no armazenamento

1 Doutora e Mestre em Direito. Mestre em Sociologia Política. Promotora de Justiça do MPERJ.

2 Artigo 5º, incisos XLVI, XL, XLVIII, XLIX, L, LIV, LXI, LXII, LXIII, LXIV, LXV, LXVI, LXVII, da Constituição da República em vigor.

e na confecção dos alimentos, sem olvidar a importância do trabalho a ser ofertado ao preso (Carta de Mandela).<sup>3</sup>

O efeito retributivo da pena se apresenta como o único na reprimenda penal. A nocividade com as condições dos cárceres brasileiros, não raro, produzem o escalonamento no crime de presos primários, não só pela reincidência, como também pela prática de crimes mais graves.

Indagar-se-ia: quem sofre os prejuízos com o reiterado descumprimento das obrigações constitucionais relacionadas ao encarceramento? Sem hesitar, afirma-se: todos. Na ponta, o encarcerado, cujo estigma, após lograr liberdade, o Estado não reserva interesse em empreender políticas públicas de engajamento à sociedade civil; os familiares do preso; toda a sociedade, que não só se fragiliza com subemprego e informalidade de trabalho, quando o egresso logra êxito, mas também com o reincidente, que continua no círculo vicioso do crime.

Como se já não bastassem as ineficazes e reduzidas políticas públicas em apoio ao encarcerado e as condições do cárcere, constata-se que o Fundo Penitenciário Nacional, o Funpen, criado em 1994 pela Lei Complementar nº 79, de 7 de janeiro, não cumpre seu desiderato.

Duas das maiores fontes de custeio do Funpen – a receita advinda com os concursos de prognósticos, principalmente a Loteria Federal (Lei nº 13.756, de 12 de novembro de 2018), e as custas judiciais da União, no percentual de 50% (Lei nº 13.500, de 26 de outubro de 2017), foram excluídas, salientando que desde a sua origem constavam na previsão orçamentária do fundo.

Restou a previsão de custeio advinda com as multas criminais, inobstante o proveito financeiro com essa arrecadação, na atualidade, ser absolutamente inferior às finalidades do fundo.

Na temática inerente às penas de multas criminais, não se pode deixar a largo o paradoxo que essa espécie de multa resultou, nos dias atuais, após celeumas inerentes à sua natureza jurídica de dívida de valor (Lei nº 9268, 1º de abril de 1996).

Em linhas gerais, quanto à híbrida pena de multa: se voluntariamente paga até o Juízo da Execução Penal, o proveito financeiro será revertido ao Funpen, como custeio *ex lege*; se não adimplida até esse Juízo, considerando “que as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição” (artigo 51 do Código Penal), serão aplicadas no Juízo não penal; situações várias decorrem, como a não propositura da ação pelo critério discricionário de cada unidade federativa estabelecer valor mínimo para a propositura da ação de execução fiscal, o que dispensaria, inclusive, a inscrição desse crédito, não tributário, na dívida ativa do Estado.

Num universo de tanta escassez questiona-se a validade da norma que ampara os critérios de conveniência e oportunidade, os quais animam agentes públicos a estabelecerem diversas cifras monetárias limitativas à propositura da ação de execução fiscal, não só na pena criminal em comento, mas também nos demais tributos. Custos do processo nos valores apresentados, grandes funis, à propositura da demanda coercitiva, desafiam o bom senso quando cotejadas com o salário mínimo nacional e a grande desigualdade social no país.

<sup>3</sup> Disponível em: [https://www.pt.wikipedia.org/wiki/carta\\_da\\_liberdade](https://www.pt.wikipedia.org/wiki/carta_da_liberdade). Acesso em: 8 abr. 2020.

O Funpen não só fora duplamente “golpeado” na retirada de duas grandes receitas, mas tem, ao longo de quase toda a sua existência, reiteradamente sofrido com o expediente denominado “contingenciamento”, previsto na Lei de orçamentos e também na Lei de Responsabilidade Fiscal. Tal expediente prevê, com amparo nas referidas Leis, a possibilidade de suspender verbas reservadas e destinadas a um fim específico. As despesas primárias do Estado, de um modo geral, constituem a grande justificativa dos reiterados contingenciamentos, apesar de o comando legal previsto no artigo 9º, § 2º, ser peremptório quanto à vedação de contingenciamento quando o fundo estiver adstrito ao cumprimento de obrigação constitucional, como é o caso do Funpen.

Em fins do ano 2017, o STF, no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347/DF<sup>4</sup>, reconhecendo o denominado “estado de coisas inconstitucional”, proibiu novos contingenciamentos pelo Executivo Nacional das verbas existentes no Funpen.

A vitória efusiva não durou muito tempo, já que nos dois anos subsequentes duas leis restaram aprovadas retirando receitas de suma importância para o fundo – Leis nº 13.500/17 e nº 13.756/18. O golpe final, sem dúvida, está por vir, se aprovada a Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 187/19<sup>5</sup>, em que se pretende a extinção de todos os fundos públicos. Remanescentes receitas para o custeio das precípuas finalidades do Funpen seriam revertidas na conta única do Tesouro Nacional, a despeito de ser princípio comezinho de administração que receita destacada e reservada para fim específico é medida mais adequada para a obtenção de um fim colimado.

Nesse catastrófico cenário, vem a lume os constantes motins e sanguinolentas rebeliões de presos nos mais diversos cárceres brasileiros. A situação se repete, e as soluções amadoras e emergenciais, pontuais, apresentam-se como verdadeiros paliativos a um quadro bem mais complexo do que as mídias se ocupam e a sociedade civil conhece.

## 2. A DISCIPLINA NORMATIVA DOS FUNDOS PÚBLICOS

Os fundos públicos são regulados, de forma genérica, pela Lei de Diretrizes Orçamentárias, a Lei nº 4.320, de 17 de março 1964, segundo a qual “A lei que instituiu fundo especial poderá determinar normas peculiares de controle, prestação e tomada de contas, sem de qualquer modo elidir a competência específica do Tribunal de Contas ou órgão equivalente” (artigo 71).<sup>6</sup>

4 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347**. Rel. Min. Marco Aurélio. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4783560>. Acesso em: 15 mar. 2020.

5 SENADO FEDERAL. **Proposta de Emenda à Constituição nº 187/2019**. Institui reserva de lei complementar para criar fundos públicos e extingue aqueles que não forem ratificados até o final do segundo exercício financeiro subsequente à promulgação desta Emenda Constitucional, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2019. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/139703>. Acesso em: 18 mar. 2020.

6 Lei de Diretrizes Orçamentárias – Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964. Dos Fundos Especiais – Art. 71. Constitui fundo especial o produto de receitas especificadas que por lei se vinculam à realização de determinados objetivos ou serviços, facultada a adoção de normas peculiares de aplicação. Art. 72. A aplicação das receitas orçamentárias vinculadas a fundos especiais far-se-á através de dotação consignada na Lei de Orçamento ou em créditos adicionais. Art. 73. Salvo determinação em contrário da lei que o instituiu, o saldo positivo do fundo especial apurado em balanço será transferido para o exercício seguinte, a crédito do mesmo fundo. Art. 74. A lei que instituir fundo especial poderá determinar normas peculiares de controle, prestação e tomada de contas, sem de qualquer modo, elidir a competência específica do Tribunal de Contas ou órgão equivalente.



A Lei de Responsabilidade Fiscal, Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000, refere-se aos fundos nos artigos 8º e 9º, *verbis*:

Art. 8º - Até trinta dias após a publicação dos orçamentos, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias e observado o disposto na alínea c do inciso I do art. 4º, o Poder Executivo estabelecerá a programação financeira e o cronograma de execução mensal de desembolso. Parágrafo único. Os recursos legalmente vinculados a finalidade específica serão utilizados exclusivamente para atender ao objeto de sua vinculação, ainda que em exercício diverso daquele em que ocorrer o ingresso. Art. 9º Se verificado, ao final de um bimestre, que a *realização da receita poderá não comportar o cumprimento das metas de resultado primário ou nominal* estabelecidas no Anexo de Metas Fiscais, os Poderes e o Ministério Público promoverão, por ato próprio e nos montantes necessários, nos trinta dias subseqüentes, limitação de empenho e movimentação financeira, segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias. § 1º No caso de restabelecimento da receita prevista, ainda que parcial, a recomposição das dotações cujos empenhos foram limitados dar-se-á de forma proporcional às reduções efetivadas. § 2º Não serão objeto de limitação as despesas que constituam obrigações constitucionais e legais do ente, inclusive aquelas destinadas ao pagamento do serviço da dívida, e as ressalvadas pela lei de diretrizes orçamentárias. § 3º No caso de os Poderes Legislativo e Judiciário e o Ministério Público não promoverem a limitação no prazo estabelecido no *caput*, é o Poder Executivo autorizado a limitar os valores financeiros segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias § 4º Até o final dos meses de maio, setembro e fevereiro, o Poder Executivo demonstrará e avaliará o cumprimento das metas fiscais de cada quadrimestre, em audiência pública na comissão referida no § 1º do art. 166 da Constituição ou equivalente nas Casas Legislativas estaduais e municipais. § 5º No prazo de noventa dias após o encerramento de cada semestre, o Banco Central do Brasil apresentará, em reunião conjunta das comissões temáticas pertinentes do Congresso Nacional, avaliação do cumprimento dos objetivos e metas das políticas monetária, creditícia e cambial, evidenciando o impacto e o custo fiscal de suas operações e os resultados demonstrados nos balanços.

A Constituição da República em vigor atribui ao Poder Executivo iniciativas de âmbito administrativo, entre as quais a iniciativa de criar e gerir fundos públicos, segundo artigo 165, inciso III, e parágrafo 9º, inciso II:

Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão:

III- o orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados da administração direta ou indireta, bem como **os fundos** e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público.

[...]

§9º Cabe à lei complementar:

II- estabelecer normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como *condições para a instituição e funcionamento de fundos.* (grifo nosso)

A lei complementar, portanto, é a espécie normativa apta para instituir e disciplinar o funcionamento de um fundo público. A iniciativa deve ser do Poder Executivo, de acordo com a natureza do fundo a ser instituído: federal, estadual ou municipal.

Tratando-se de atividade essencialmente administrativa, nada mais coerente que referida lei complementar seja afeta ao Poder Executivo. Entretanto, a administração de um fundo público pode, e deve, ser atribuída aos demais Poderes da República – judiciário e legislativo, em consonância com a atividade-fim instituída, já que a harmonia entre eles demanda a realização de atividades atípicas, tais quais o judiciário e legislativo na gestão de seus bens e quadro de pessoal (artigo 2º da Constituição da República).

### 3. A PEC 187/19

Como se não bastassem tantos desajustes no cumprimento da norma, encontra-se em pauta a PEC nº 187, cujo objetivo é a *extinção de todos os fundos públicos*. A Comissão de Constituição e Justiça (CCC) já aprovou o texto originário, com a ressalva de os fundos públicos de matiz constitucional serem preservados, e de os fundos públicos realmente significativos serem ratificados por lei complementar superveniente.

A PEC coroa a violação de competências materiais estabelecidas na Constituição da República ao estender os limites de seu texto aos demais entes federativos da República. Assim, Estados, Distrito Federal e Municípios, sem externarem nenhuma intenção legislativa para tal, teriam seus respectivos fundos públicos também extintos. Salta aos olhos a CCC não ter apresentado a esperada irresignação para esse ponto de extremo relevo.

Ao contrário do que se implementou com os fundos de direito privado, filantrópicos, quanto a um sistema transparente de gestão (Lei nº 13.800, de 4 de janeiro de 2019), em linha oposta, o Poder Público, quanto aos fundos genuinamente públicos, aguarda sua extinção. As receitas dos diversos fundos continuarão a ser enviadas, se aprovada a PEC, diretamente para a conta do Tesouro Nacional, relativamente aos fundos públicos da União.

A sociedade civil e os operadores do direito são obrigados a assistir esse espetáculo de impropriedades passivos e inertes? Importante mencionar que, como tudo que seja proveniente do Poder Constituinte Derivado, há que se adequar às imposições do núcleo intangível da Carta Maior o artigo 60, parágrafo 4º, e seus incisos. Nessa temática, sublinhe-se:

“Tema polêmico acerca desses limites refere-se à abrangência da expressão “direitos individuais”. É que se questiona sobre a possibilidade de emenda constitucional reduzir direitos sociais e coletivos, uma vez que o art. 60, § 4º, IV, só estaria a impedir a emenda tendente a abolir *direitos individuais*, não se incluindo, pois, nessa categoria, os direitos sociais. INGO WOLFGANG SARLET combate a interpretação literal e restritiva que se poderia realizar sobre esse dispositivo. Os argumentos que apresenta devem ser acatados: i) não se pode admitir, na Constituição brasileira, nenhuma primazia entre os direitos de defesa (liberdades clássicas) e os direitos sociais, pois em nenhum momento a Constituição alberga tal diferenciação; ii) muitos dos direitos sociais são equiparáveis, em sua estrutura e regime, aos direitos individuais, especialmente aos direitos do art. 7º; iii) a leitura literal restritiva teria de excluir do âmbito das cláusulas pétreas não apenas os direitos sociais, mas também os direitos de nacionalidade (direito básico para a realização dos demais direitos) e os direitos políticos (com exceção do voto), que não foram também referidos expressamente no art. 60, § 4º; iv) os direitos sociais e coletivos acabam sendo, ao final, direitos também de interesse individual, embora de expressão coletiva; e v) é questionável que os poderes constituídos possam indicar quais dos direitos fundamentais são irredutíveis, e quais não.”<sup>7</sup>

Os princípios constitucionais são cláusulas pétreas, integram o núcleo duro e intocável da Constituição da República em vigor, na esteira do artigo 5º, §2º: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos *princípios* por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. Portanto, nenhuma espécie normativa advinda do Poder Constituinte derivado, inclusive a PEC nº 187/19, pode violar Princípio Constitucional, a exemplo da flagrante violação ao Princípio da Moralidade Administrativa.

7 TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: SaraivaJur. 18ª edição, 2020 p. 156.

Não é moral administrativamente a Chefia do Executivo, em mandato representativo e temporário, desconstituir tudo o que se experimentou na gestão com fundos públicos ao longo de décadas. Se, a *contrario sensu*, dificuldades quanto à gestão de bens e serviços públicos já existiam com a presença dos fundos públicos, imagine-se quando forem completamente extintos?

Como alhures mencionado, é princípio basilar de Administração que quanto mais descentralizado, guardado o controle necessário para harmonizar e fiscalizar bens e serviços, mais satisfatório é o resultado final. A proposta da PEC vem na contramão de tudo o que já se testou e não pode encontrar amparo na pretensa moralidade administrativa. Fere o Princípio da Moralidade Administrativa desafiando os controles de constitucionalidade difuso – *incidenter tantum* ou concentrado, caso seja aprovada como espécie normativa, efetivamente.

Por fim, não menos imoral administrativamente é a conduta reiterada de Chefes do Poder Executivo utilizarem o expediente de gestão orçamentária denominado “decreto de contingenciamento” para impedir, ou postergar, a realização dos fins estabelecidos em diversos fundos públicos ao realizarem, não raro, o repasse das receitas ali contidas para outros setores da Administração Pública. Não nos referimos aqui, reafirme-se, em situações de excepcionalidade, a toda prova fortuita, mas de rotina administrativa. O Princípio da Moralidade Administrativa aqui, também, é flagrantemente violado.

#### 4. PENA DE MULTA CRIMINAL

Tratando-se de uma das espécies de sanção penal, a pena de multa não pode ser confundida com outras sanções de cunho pecuniário, a exemplo da *prestação pecuniária*, prevista no artigo 43, inciso I, do Código Penal, tampouco com valores em pecúnia da sanção denominada *perda de bens e valores*, também prevista no mesmo dispositivo legal, no inciso II. É prevista de forma alternativa ou cumulativamente a outro preceito sancionador, de acordo com a opção política do legislador no processo de valoração dos bens jurídicos a serem tutelados pela norma penal.

Multa criminal não guarda nenhuma semelhança com outras sanções pecuniárias, a exemplo de *composições civis* ou *transações penais* no âmbito dos Juizados Especiais Criminais, quando essas girarem em torno de valores em pecúnia, por se tratarem de medidas despenalizantes.

A pena pecuniária é a prevista *in abstracto* nos tipos penais e também está prevista nas hipóteses de multa substitutiva, previstas nos artigos 44, § 2º, e 60, §2º, do Código Penal. Portanto, o lastro da pena de multa é amplo e, conseqüentemente, as receitas advindas de sua arrecadação.

Afeta ao processo de descarcerização, a pena de multa, porém, é alvejada por muitos por ser discriminatória ante a diversidade e o desnivelamento das classes sociais na sociedade brasileira. Sob esse prisma, a pena de multa seria um pesado fardo para os menos afortunados, enquanto para outros, afortunados, sequer as funções da pena são atendidas.

Há situações peculiares na pena de multa, vez que, como qualquer pena, ela deve incidir apenas na pessoa do réu. Em princípio, para cumprir seu desiderato, apenas o réu poderia realizar o seu pagamento, inadmitindo-se terceira pessoa. No entanto, citando Ferrajoli, afirma Greco: “Ferrajoli, com a precisão que

lhe é peculiar, aduz que ‘a pena pecuniária é uma pena aberrante sob os vários pontos de vista. Sobretudo porque é uma pena *impessoal*, que qualquer um pode saldar’.<sup>8</sup>

Reafirmando, o alicerce normativo da multa criminal está nos artigos 49 *usque* 52 e 58 do Código Penal. Previstos os limites –10 a 360 dias-multa –, a destinação – fundo penitenciário –, o valor do dia-multa e a não tão novel inovação legal quanto à impossibilidade de sua conversão em pena privativa de liberdade, nas hipóteses de inadimplemento (artigo 51 com redação estabelecida na Lei nº 9.268, de 1 abril de 1996).

A quase unanimidade da Doutrina e da Jurisprudência brasileiras aplaudiu a vedação à conversão dessa pena pecuniária em pena privativa de liberdade, como movimento progressista e humanizante do Direito Penal, em atenção, principalmente, ao que fora celebrado no Pacto de São José de Costa Rica. Sanções corporais no moderno Direito Penal, *in casu*, o direito à liberdade, não poderão ser maculadas sob o pretexto de que uma multa criminal seja idealmente adimplida.

Considere-se que o Direito Penal é o que atua de forma mais contundente no organismo social porque, entre as sanções previstas, é o único que prevê a maior coercitividade consubstanciada no cerceamento do direito à liberdade, direito constitucional absoluto, só desconsiderado nos casos de violação às normas penais, segundo as garantias do devido processo legal, legalidade e anterioridade penal (artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República e artigo 1º do Código Penal).

Como é amplamente valorativo, o Direito Penal deve se coadunar com o *modus vivendi* e o que aquela sociedade (*lato sensu*) deve eleger por comportamento nocivo à vida em coletividade. Dentro dessa análise, de ordem moral, religiosa, antropológica e sociológica, o Direito deve atuar perquirindo acerca de sanções não privativas de liberdade como medida hábil à contenção de tipos penais.

Questiona-se, assim, em qual medida penas de multa criminais, e congêneres, se aplicadas em patamares maiores, tornar-se-iam medidas eficazes tanto quanto ou mesmo até mais que as penas privativas de liberdade para determinadas infrações penais. Afinal, receita para o Estado e despesa zero quanto aos custos da manutenção de uma pessoa no cárcere não é medida razoável, se os fins da pena forem atingidos?

Após a inovação legislativa estabelecida em 1996, a multa penal *perdeu a conversibilidade em pena privativa de liberdade*, como outrora mencionado, provocando discussões amplas quanto à legitimidade do Ministério Público para a sua execução.

No cenário inicial, ostentando natureza jurídica de dívida de valor, as penas de multa só poderiam ser executadas pelo Procurador da Fazenda. Abriu-se discussão, à época, quanto à atribuição da Procuradoria da Fazenda, inclinando-se outra parte no sentido de se firmar para a legitimação da Procuradoria da Fazenda Nacional, enquanto outros entendiam ser parte legítima a Procuradoria da Fazenda Estadual, com respectiva inscrição da dívida ativa, dívida não tributária, porque a multa penal não se origina do recolhimento de impostos, taxas ou contribuições de melhoria ou sociais.

---

8 FERRAJOLI *apud* GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal** – parte geral. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2003, p. 90.

## 5. TRÂMITE PROCESSUAL NA EXECUÇÃO DA PENA DE MULTA

Outras importantes questões surgiram, a exemplo do trâmite processual e do Juízo competente. No entanto, a letra da Lei foi clara quanto a serem aplicadas “as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição” (art. 51 CP) para as multas penais, dívida de valor, após a edição da Lei nº 9.268/96.

Bettioli, à frente em seu tempo, já alertava para a necessidade de maior reflexão sobre a conversão em prisão da multa impaga:

A pena pecuniária (multa para os delitos, coima para as contravenções). É uma pena conhecida pela generalidade das legislações, que não se deve confundir com a reparação do dano. Trata-se duma autêntica pena que pretende conservar o seu carácter de sanção pessoal, afiativa e proporcionada. E isto sob dois ângulos: antes de mais, nos crimes determinados por motivo de lucro ou quando, pelas condições económicas do réu, a pena seria ineficaz (enquanto não sentida pelo culpado), será aumentada até o triplo. Em segundo lugar, se o delinqüente não tem condições de pagar, a pena pecuniária converte-se em pena detentiva na base do princípio segundo o qual *qui non habet in aere luat in corpor*. Já se levantaram dúvidas quanto à legitimidade constitucional desta conversão porque, deste modo, vem a estabelecer-se uma desigualdade entre condenado possidente e não possidente. Este último está exposto à possibilidade de uma pena detentiva de que o primeiro estaria graças às suas disponibilidades económicas, isento. A observação não é infundada e deveria ser objecto de reflexão por parte do Tribunal Constitucional. Não se harmoniza com as exigências de justiça social que, quem é privado de meios, corra o risco de sofrer uma pena em concreto mais afiativa- como é a pena detentiva em confronto com a pena pecuniária- que a sofrida por quem tem possibilidades.<sup>9</sup>

Grandes celeumas foram travadas com a nova Lei, e muitas, até hoje, não foram pacificadas, a par da necessidade de serem rediscutidas questões inerentes à aplicação da pena de multa nos novos moldes implementados. Destarte, o novo texto normativo é peremptório, *in verbis*:

Artigo 51 – Transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será considerada *dívida de valor*, aplicando-se-lhes as *normas da legislação* relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição.  
§1º - Na conversão, a cada dia-multa corresponderá a um dia de detenção, não podendo esta ser superior a um ano. (Revogado pela Lei n. 9268/96);  
§2º- A conversão fica sem efeito se, a qualquer tempo, é paga a multa. (Revogado pela Lei n. 9268/96).

## 6. DÍVIDA ATIVA E PENA DE MULTA

Antes de instaurar o processo executório fiscal, imprescindível a inscrição do débito pecuniário na dívida ativa da Fazenda Pública. Assim, a multa penal deve ser inscrita, após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, para viabilizar a futura ação coercitiva.

Não há prazo legal para a inscrição do débito pecuniário na dívida ativa. Contudo, há prazo para o ajuizamento da medida judicial (ação de execução fiscal), posto que a inércia poderá acarretar a prescrição

9 BETTIOLI, G. **Instituições de Direito e Processo Penal**. Coimbra: Coimbra Editora Ltda., 1974, p. 177-178.



da pretensão executória prevista no artigo 114 do Código Penal. Nesse diapasão, felizes as observações de Ronaldo Cunha Campos, *in verbis*:

Cumpra desde já notar que a expressão “Dívida Ativa” recebe inúmeras críticas. Na realidade não se mostra feliz. Dívida Ativa designa um grupo de créditos dos entes públicos e não débitos seus. Estes se agrupam sob o rótulo dívida passiva. Induvidosamente a expressão “Dívida Ativa” revela-se equívoca. Contudo, a lei a maneja, e cumpre-nos tão só elucidar seu conteúdo. A Lei 4.320/64, com a redação dada pelo Decreto-Lei 1.735, de 20 de dezembro de 1979, ao seu art. 39, desenha os contornos desta figura. Art. 39. Os créditos da Fazenda Pública, de natureza trinitária ou não tributária, serão escriturados como receita do exercício em que forem arrecadados, nas respectivas rubricas orçamentárias. & 1º - Os créditos de que trata este artigo, exigíveis pelo transcurso do prazo para pagamento, serão inscritos, na forma da legislação própria, como Dívida Ativa, em registro próprio, após apurada sua liquidez e certeza, e a respectiva receita será escriturada a esse título. & 2º - Dívida Ativa Tributária é o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, e Dívida Ativa Não-Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multas de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laud-émios, aluguéis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de sub-rogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais.<sup>10</sup>

## 7. A POSIÇÃO DO STF – A LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Essas indagações perduraram até o julgamento em Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), em 13 de dezembro de 2018, ao ter se firmado entendimento, segundo o qual

O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente o pedido formulado na ação direta para, conferindo interpretação conforme a Constituição ao art. 51 do Código Penal, explicitar que a expressão ‘aplicando-se-lhe as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição’, não exclui a legitimação prioritária do Ministério Público para a cobrança da multa na Vara de Execução Penal, nos termos do voto do Ministro Roberto Barroso, redator para o acórdão, vencidos os Ministros Marco Aurélio (relator) e Edson Fachin, que o julgavam improcedente. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Gilmar Mendes. Presidência do Ministro Dias Toffoli.<sup>11</sup>

Não há dúvidas, após o julgado em referência, que o Ministério Público é parte legítima para a execução da pena de multa, no âmbito do Juízo competente, o Juizado de Execução Penal. Portanto, ainda que tenha natureza jurídica de dívida de valor, o caráter da penal da multa decorrente da prática de uma infração criminal foi reconhecido. O pedido da ADI foi estritamente relacionado à definição da atribuição da parte legítima para a execução da pena criminal, e, ao final, por decisão Plenária do STF, em fins de dezembro de 2018, foi encerrada a celeuma processual para reconhecer a atribuição do Ministério Público.

A par dessas importantes questões definidas, uma outra, não menos relevante, ficou sem definição. Em verdade, antes e após o julgado do Pretório Excelso permanece sem definição, culminando para o completo

10 CAMPOS, Ronaldo Cunha. **Ação de execução fiscal**. Rio de Janeiro: Ed. Aide, 1995, p. 10-12.

11 Disponível em: <https://www.stf.jus.br/portal/cms/conteúdo/398607>. Acesso em: 15 mar. 2020.

esvaziamento da pena de multa criminal até os dias atuais. Referimo-nos, aqui, *aos limites pecuniários estabelecidos pelos atos administrativos normativos de cada Estado da federação brasileira para a promoção da execução fiscal e também do estabelecido pela Fazenda Nacional*. Relembre-se que multa criminal constitui dívida ativa não tributária e que “a legislação da dívida ativa da Fazenda Pública” é aplicada, quando não adimplido o débito perante o Juízo da Execução Penal, quando se esgota a atribuição do *Parquet*.

Diante da submissão da pena de multa, dívida de valor, às normas da legislação fazendária, não será surpresa se estatísticas apontarem que a esmagadora maioria das execuções de multas criminais não adimplidas no Juízo da Execução Penal *se revelam ineficazes quanto ao seu fim, que é a obtenção de receita proveniente do valor em pecúnia estabelecido na condenação*. Esse é o ponto principal: analisar os perigos do instrumento do Direito, a Lei, fulminar o instituto que lhe dá suporte, e que mereceria seu amparo, jamais sua destruição. Pois bem, a pena de multa não cumpre seu papel sancionador (efeitos retributivo e pedagógico), quicá cumpre seu papel de prover o Funpen.

De relevo destacar que os *fundamentos* decisórios dessa ADI *extrapolam os limites do pedido*, cujos limites objetivos são estreitamente vinculados à discussão da legitimação do Ministério Público para a execução da pena de multa. Portanto, questões inerentes à dispensa da inscrição do débito na dívida ativa e correspondente expedição de ofícios entre os Juízos da Execução Penal e da Execução Fiscal não estão acobertadas pelo manto da imutabilidade do *decisum*, não constituindo coisa julgada.

Entretanto, credita-se boa medida a proposta de expedição de ofícios entre os Juízos, a fim de que a multa penal seja executada de forma direta, sem passar por prévia inscrição, principalmente *sem passar por limitação de valores previamente fixados em atos administrativos normativos para a propositura da respectiva ação de execução fiscal, sob o rito da Lei n. 6830/80*. Valores, em regra, bem elevados considerado o patamar médio socioeconômico do brasileiro e o valor estabelecido para o salário-mínimo, obrigatoriamente nacional.

A receita proveniente da multa penal se afigura completamente desproporcional ao número de condenações por multa penal, e o Funpen, que possui função primordial de manter, aprimorar e criar novos estabelecimentos prisionais, com vistas ao cumprimento do princípio da dignidade da pessoa humana, conforme o artigo 1º, inciso III, da Constituição da República), é o principal destinatário de tantas ineficácias normativas.

## **8. QUESTÕES PONTUAIS QUANTO À APLICAÇÃO DAS NORMAS FAZENDÁRIAS NA EXECUÇÃO DA PENA DE MULTA**

Problemas sérios defluem da aplicação da Lei de Execuções Fiscais à pena de multa, considerando-na sanção penal, a exemplo do inafastável princípio da intranscendência da pena. A partir daí, questiona-se:

- a. A lei de execuções fiscais, à exceção do prazo prescricional previsto no artigo 114 do Código Penal, seria aplicada na íntegra, sem nenhuma restrição, nas execuções das multas penais?
- b. Na hipótese de aplicação irrestrita, haveria conflito com o princípio da intranscendência da pena figurar no polo passivo, como executados, terceiros estranhos à prática do delito, na qualidade de “responsáveis”?

- c. O mesmo conflito seria verificado quando, *pos mortem*, fossem chamados, na qualidade de executados, possíveis herdeiros do réu (apenado) que falecera antes da deflagração da ação executiva? O raciocínio inerente à extinção da punibilidade quando em curso o cumprimento da pena privativa de liberdade seria aplicado para a pena pecuniária?
- d. A aplicação integral do rito estabelecido para a cobrança da pena pecuniária ensejaria arguição de inconstitucionalidade quando em foco a pena de multa criminal, de acordo com o disposto no artigo 5º, inciso XLV, da Constituição da República?

Procurando enfrentar questionamentos de ordem prática, vislumbramos que, como primeiro passo, há de se destacar que a única restrição, de ordem legal, verificada no novel artigo 51 do Código Penal diz respeito aos prazos prescricionais previstos no artigo 114 do Código Penal, já que a Lei nº 9268/96 expressamente disciplinou esse dispositivo.

Relativamente à prescrição, frise-se que as causas interruptivas e suspensivas estão previstas no artigo 2º, §3º, da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, como também nos artigos 151 a 155 do Código Tributário Nacional.

Houve reforço legal quando mencionado que, para a execução da pena de multa decorrente de infração penal, seriam aplicadas “... as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição”. Chegar-se-ia à conclusão que o procedimento, na íntegra, previsto naquele diploma normativo, deverá ser aplicado. Normas de caráter extrapenal, portanto, seriam aplicadas à execução da pena de multa.

Daí deflui que os responsáveis, da mesma forma que o devedor – artigo 4º, incisos I e V, da Lei nº 6830/80 –, poderiam ser executados, também, quando o crédito decorrer de multa penal.

Haveria, nesse passo, violação ao princípio da intrancendência penal? Qualquer resposta deve preceder ao exame da constitucionalidade, *in casu*, do disposto no artigo 5º, inciso XLV, da Constituição Federal em vigor.

Não restam dúvidas que o legislador infraconstitucional e, conseqüentemente, a nova multa penal admitem que o “terceiro” responda com patrimônio próprio. Porém, há de ser realizado o exame constitucional nessa hipótese.

Segundo o dispositivo constitucional sob exame, apenas a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens autorizariam o ingresso dos sucessores, até o limite do valor do patrimônio transferido, no polo passivo de uma ação de cobrança e/ou executiva.

E a pena de multa? Pela simples interpretação gramatical, extrai-se do texto constitucional que referida pena não foi encartada entre as duas exceções, o que redundaria afirmar que a pena de multa só pode responsabilizar aquele que cometeu a infração penal.

Com apurada reflexão acerca do tema, levamos à baila a seguinte discussão: haveria, de fato, violação ao princípio da intranscendência da pena, na hipótese dos sucessores serem chamados a integrar o polo passivo de uma demanda em cujo crédito constasse a multa penal? Aqui não pode se olvidar que os sucessores seriam chamados para pagar esse débito pecuniário, nos limites do valor transferido, isto é, nos

limites da herança deixada pelo *de cuius*, ora apenado. Não haveria violação ao princípio da intrascendência porque a pena não estaria passando à pessoa do condenado sendo, pois, exemplificativas as duas hipóteses elencadas no artigo 5º, inciso XLV, da Constituição.

De outra feita, ao certo, poderia surgir raciocínio diverso no sentido de que o apenado falecido, ainda que transferisse bens aos seus sucessores, não haveria contra esses a cobrança desse crédito público pela transgressão ao princípio da intrascendência da pena, já que morto deixaria de ser “pessoa”. Seria argumento contrário, também, a pseudo taxatividade das hipóteses previstas no referido dispositivo constitucional, por se tratar de norma de exceção e constrictiva de direitos.

Reforça-se esse argumento quando o texto constitucional explicita apenas a obrigação de reparar o dano e a pena de perdimento de bens serem as únicas hipóteses, nos termos da lei, a autorizar a extensão aos sucessores nos limites do patrimônio transferido pelo apenado. Nesse aspecto, a pena de multa no direito penal argentino, segundo Soler:

La pena de multa consiste en la obligación de pagar una suma de dinero, impuesta por el juez. Es una verdadera pena, cuyo fin es herir al delincuente en su patrimonio; en consecuencia, *al igual que las demás penas, es personal. Es inaceptable el pago de la multa por un tercero; no hay solidaridad entre varios obligados, ni puede heredarse la obligación de pagarla.* Si el autor del delito muere antes de que la sentencia haya pasado en autoridad de cosa juzgada, queda extinguida la acción penal; si muere después, y la multa no ha sido pagada o no lo ha sido totalmente, tal obligación queda extinguida, y no afecta a los herederos, según se desprende de la disposición del art. 70, C. P., que autoriza la ejecución de los bienes propios del condenado, aun después de muerto, para el pago de las indemnizaciones pecuniarias inherentes a la pena. *La multa no tiene ese carácter.* Por otra parte, para que la multa se transforme en un crédito común sería preciso una disposición específica, ya que es evidente que, al hacerse efectiva contra los herederos, pierde su carácter de pena, pues no puede ser convertida en arresto. El fin del Estado, al imponer una multa, no es el de aumentar sus rentas o crear-se una fuente de recursos, sino reprimir un delito en la persona de su autor.<sup>12</sup> (grifo nosso)

Carrara aduz:

De resto, convém ter presente que a pena pecuniária deve, na lei criminal, ser sempre despida de qualquer idéia de indenização, bem como diferenciar-se desta. Tal distinção não é apenas tecnológica; ela influi sobre as consequências jurídicas da passagem em desfavor dos herdeiros, da solidariedade, e da responsabilidade de terceiros-coisas, todas essas, que se podem admitir quando uma “ammenda”, impròpriamente chamada pena, não seja em substância senão uma reparação do dano. Repugnam elas à multa irrogada como verdadeira pena, uma vez que, embora pecuniária, não deve esta deixar de ser pessoal.<sup>13</sup>

A situação dos responsáveis se torna ainda mais complexa, eis que a Lei de Execução Fiscal não admite o “benefício de ordem” podendo ser acionados, aleatoriamente, o verdadeiro devedor ou o responsável. Nesse caso, entendemos que haveria inconstitucionalidade do disposto no artigo 4º, inciso V, da Lei nº 6830/80, na hipótese do crédito exequendo ser a multa penal, de acordo com o supracitado dispositivo constitucional.

12 SOLER, Sebastián. **Derecho Penal Argentino**. Buenos Aires: Tipografica Editora Argentina, 1992, p. 445-446.

13 CARRARA, Francesco. **Programa de Direito Criminal** – parte geral, v. 2. São Paulo: Editora Saraiva, 1957, p. 145.

Quanto às fases da pena de multa, entendemos ser pertinente analisar os momentos anterior e posterior ao trânsito em julgado, uma vez que o disposto no artigo 51 do Código Penal refere-se à sua nova natureza jurídica somente após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Assim, somente após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória estará formado o título executivo hábil à instrução do processo executório, o que a torna dívida de valor, segundo o novo diploma normativo.

Contudo, cabe analisar o período que intercede ao trânsito em julgado da sentença, isto é, a fase consistente na sua aplicação e o momento relativo ao trâmite recursal. Em outras palavras: Caberia execução provisória da pena de multa? Qual sua verdadeira identidade nesse período? Seria aqui, também, dívida de valor?

Desmembrando os questionamentos, passamos à análise. A pena de multa será considerada dívida de valor somente após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória à luz do *caput* do artigo 51 do Código Penal. Assim, o processo executório estabelecido na Lei de Execuções Fiscais só poderia ser utilizado após esse momento, isto é, após o trânsito em julgado da sentença. Em momento anterior, isto é, entre a aplicação e a fase do trâmite recursal, caberia a execução da pena de multa?

Considerando que nas penas privativas de liberdade é possível a execução provisória, quando, na sentença, o juiz negar à liberdade impondo ao réu o recolhimento ao cárcere, é possível, também, a execução provisória da pena de multa? Em caso afirmativo, qual seria o rito a ser obedecido?

Entendemos não ser possível a execução provisória da pena de multa, não pela existência de recursos em trâmite que em nada obstará à execução, mas porque haveria impeditivo legal para a utilização da Lei nº 6830/80 antes do trânsito em julgado da sentença condenatória na vigência do novel artigo 51 do Código Penal.

A fase de execução, portanto, somente poderá ser instaurada após o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação e para a defesa.

## 9. DESTINAÇÃO DA PENA DE MULTA

O artigo 49 do Código Penal é claro ao dispor que “A pena de multa consiste o pagamento ao fundo penitenciário da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa. Será, no mínimo de 10 (dez) e, no máximo, de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa”.

De forma clara, Mestieri: “A pena de multa é o substitutivo clássico para as penas curtas de prisão. Consiste no pagamento ao fundo penitenciário de um certo valor em dinheiro, fixado na sentença”.<sup>14</sup>

Nunca se colocou em dúvida a correta e legal destinação da pena pecuniária, já que nada mais salutar do que ser destinada a um fundo que compete, principalmente, ao custeio e manutenção do sistema carcerário. *In casu*, trata-se da Lei Complementar nº 79/94, que disciplina o Funpen.

14 MESTIERI, João. **Teoria elementar do Direito Criminal**. Rio de Janeiro: Edição do autor, 1990, p. 339.



Entretanto, sem qualquer razão plausível, após a edição da Lei nº 9268/96 com novas características outorgadas à multa penal, o então Presidente da República editou a Medida Provisória nº 2.168, de 28 de junho de 2001, que, no ano de 2003, encontrava-se na 38ª reedição, disciplinando o ingresso de receita proveniente da arrecadação com penas pecuniárias para o Serviço Nacional de Aprendizagem do Cooperativismo, de forma absolutamente inconstitucional, já que o Código Penal, em hipótese alguma, pode ser objeto de reforma por via de medidas provisórias, na esteira clara do artigo 22, inciso I, da Constituição Federal em vigor – “Compete privativamente à União legislar sobre: I – direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho”.

Como anteriormente analisado, a pena de multa é PENA, mas a título, contudo, de argumentação, a prosperar a tese da sua natureza jurídica ter se modificado para crédito tributário, mesmo assim o Chefe do Executivo Nacional não estaria autorizado a emitir medida provisória na esteira que o fez, com base no artigo 21, inciso I, da Constituição Federal, eis que a União, *in casu*, o Congresso Nacional seria o único legitimado a proceder qualquer espécie de reforma. Nesses termos, as preciosas lições de Mirabete:

As multas constituem recursos do Funpen (Fundo Penitenciário Nacional) criado pela Lei Complementar n. 79, de 7-1-94, que foi regulamentada pelo Decreto n. 1093, de 23-3-94, conforme dispõe o artigo 2º, inciso V, do primeiro diploma. Entretanto, em mais um absurdo da legislação pátria, as “penas pecuniárias” passariam a constituir receita do serviço nacional de Aprendizagem do Cooperativismo, criado no Programa de Revitalização de Cooperativas de Produção Agropecuária, tal como consta do art. 10, inciso VI da Medida Provisória n. 2.168-38, de 28-06-01.<sup>15</sup>

A Medida Provisória nº 2.168 foi reeditada por 40 vezes, isto é, vigeu por mais de três anos consecutivos! A receita proveniente da pena de multa criminal foi destinada, nesse período, para setor completamente distinto do seu natural destinatário sem que grande parte da sociedade civil conhecesse essa abominável medida.

Beiramos o limite do absurdo admitindo esse tipo de medida, hoje integrante do passado. Entretanto, insta salientar que não menos absurdo lembrar que não há no texto legal uma “blindagem” necessária para serem evitados esses tipos de desvios por obra do Executivo Nacional.

O disposto no artigo 49 do Código Penal é claro e peremptório: “A pena de multa consiste no pagamento ao *fundo penitenciário* da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa”. Será, no mínimo, de 10 (dez) e, no máximo, de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa. Inobstante ser da competência da União legislar sobre Direito Penal (artigo 22, inciso I, da Constituição da República), lei formal e *stricto sensu*, não parece que essa determinação deixe imune a incidência de medidas provisórias, como na hipótese sob exame, o que deve ser evitado não só como garantia do Estado de Direito, mas para não existir, indevidamente, o esvaziamento de receitas destinadas ao Funpen.

15 MIRABETE, Julio Fabrini. **Manual de Direito Penal** - parte geral. v. I. São Paulo: Editora Atlas, 2003, p. 290.

## 10. ATOS ADMINISTRATIVOS LIMITATIVOS DE VALORES RELATIVOS À EXECUÇÃO DA PENA DE MULTA

A Administração Pública tem o poder-dever de se pronunciar para fiel cumprimento de seu mister, que é gerir a *res publica*. Assim, emite atos administrativos normativos, enunciativos, negociais, punitivos e ordinatórios, de acordo com o comando a eles intrínsecos.

Os atos administrativos normativos guardam relação de hierarquia com a Constituição e a Lei, já que o campo reservado à autonomia dessa categoria não mais subsiste no atual texto constitucional.

Não há, portanto, nenhuma afronta ao texto constitucional, ou à Lei, quando impõe, internamente, normas para viabilizar a propositura de ações, em especial quando fixa limite pecuniário. O princípio da economicidade ganhou *status* constitucional, posto ser princípio fundamental à Administração Pública<sup>16</sup>, devendo nele pautar toda a sua atividade. Sendo assim, a Fazenda Pública pode não ajuizar, *v.g.*, execução fiscal se o crédito exequendo estiver abaixo do fixado administrativamente.

Problema sério se apresenta quando o crédito exequendo é oriundo de multa penal, vez que uma das características da sanção penal é sua *inderrogabilidade*, ou seja, a certeza de seu cumprimento, traduzindo-se em verdadeiro princípio vetor do direito penal. Como compatibilizar o princípio da inderrogabilidade com os valores estabelecidos por atos administrativos inerentes à legislação tributária na execução da pena de multa?

## 11. ALGUMAS NORMAS FAZENDÁRIAS RESTRITIVAS - O DESVIO INDIRETO

Há uma grande disparidade entre os valores mínimos estabelecidos para a execução da pena de multa porque cada Estado tem autonomia para exercer o juízo de oportunidade e conveniência para o crédito exequendo. Reafirme-se que as normas de direito tributário são aplicáveis aos créditos tributários e não tributários, entre eles, a pena de multa criminal.

Não se olvide para a competência da União, por meio da Fazenda Nacional, também legitimada para exercer o juízo de oportunidade e conveniência na fixação do valor mínimo para a execução fiscal, apesar de que, em matéria de execução penal (pena de multa tem natureza penal), o Juízo de Execução Penal é uno para crimes praticados contra qualquer ente federativo e contra qualquer poder da República. Portanto, para fins de execução da pena de multa, o Juízo de Execução Penal de cada Estado e, caso não adimplida a pena de multa, o Juízo da dívida ativa é o competente para o processamento e julgamento da execução fiscal inerente à multa criminal.

A Lei de âmbito nacional é aplicada – Lei nº 6830/80 –, e também atos administrativos normativos inerentes à valoração exequendos, aplicáveis não só à multa criminal (receita não tributária), mas a todas as receitas tributárias, já que ambas integram a dívida ativa do Estado.

Relembre-se que toda a receita proveniente da pena de multa deve ser destinada ao Funpen, instituído pela Lei Complementar nº 79/94, segundo o qual fora instituído com a finalidade de proporcionar recursos

16 BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1998. Art. 37. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 18 mar. 2020.

e meios para financiar e apoiar as atividades e o programa de modernização e aprimoramento do sistema penitenciário nacional. Constitui recursos do Funpen, segundo o artigo 2º, inciso V: “multas decorrentes de sentenças penais condenatória com trânsito em julgado.”

À vista dos dispositivos legais transcritos, extreme de dúvidas que as receitas integrantes do Funpen não têm por fim, exclusivamente, o presidiário. Os fins são amplos e de extrema importância para o Direito Penal. O esvaziamento de receitas provoca, indubitavelmente, a impossibilidade de implementar e executar todos esses comandos normativos!

## 12. AS LIMITAÇÕES AO CRÉDITO PECUNIÁRIO DECORRENTES DE ATOS ADMINISTRATIVOS NORMATIVOS

Cada Estado da federação possui competência normativa para fixar valores mínimos para a execução do crédito tributário. Não se exige lei formal, à medida em que o juízo de oportunidade de conveniência para esse fim pode ser disciplinado por ato administrativo normativo, via de regra, por Portarias ou Resoluções.

Questiona-se, no entanto, se essa diretriz se coadunaria com o princípio da inderrogabilidade da pena de multa. É razoável determinar valores mínimos para a execução da pena de multa? E os fins da pena? Determinar valor mínimo para executar pena de multa não violaria as funções da pena (retributiva e pedagógica), também aplicáveis às penas pecuniárias, na medida em que a coercitividade estatal não seria de plano impedida face à não propositura da ação pelo valor mínimo imposto?

Assim sendo, se a multa penal não for adimplida voluntariamente pelo condenado, no Juízo de Execução Penal, o Promotor de Justiça tem o poder-dever de cobrar o valor do referido crédito, mas ainda sem novo processo, e no curso da carta de execução de sentença – CES.

No Juízo da Execução Penal, frise-se, o crédito é cobrado na sua integralidade aplicando-se a correção monetária ao tempo da cobrança. No entanto, se não adimplida a multa penal e esgotadas as tentativas, remete-se ao Juízo da Execução Fazendária a dívida ativa, para a cobrança coercitiva, segundo a legislação aplicável própria (Lei nº 6830/80). Nesse segundo cenário, haverá limitação ao crédito não tributário decorrente da multa criminal! Reafirme-se que tal limitação é completamente incongruente com a natureza da pena de multa, eis que a ela insito o princípio da inderrogabilidade.

Só caberá, a nosso ver, a arguição da inconstitucionalidade, *incidenter tantum* ou por via direta (artigo 103 da Constituição da República), a fim de que o absurdo já institucionalizado continue a gerar efeitos acabando, por completo, a pena de multa e, por consequência, o Funpen. Do contrário, o sistema carcerário brasileiro continuará caótico pela suposta “falta de verbas”.

Alguns casos em concreto de Estados da Federação na fixação do limite normativo aplicado para a execução da pena de multa:

São Paulo – Lei Estadual nº 16.498, de 18 de julho de 2017 e Resolução PGE-21, de 23 de agosto de 2017. Artigo 1º. Não será proposta execução fiscal visando à cobrança dos débitos abaixo relacionados, quando o valor da causa for igual ou inferior a 1.200 Unidades Fiscais do Estado de São Paulo (UFESPs): inciso XIV- multas criminais impostas em processos

criminais. 01 UFESP, ano 2020- R\$ 27,01 ( ano 2019—Ufesp- R\$16,53/ 1200 Ufesps- R\$ 31.836,00). O valor de 1.200 UFESP, no ano 2020: R\$ 33.132,00.

Rio de Janeiro – Lei Estadual nº 8646, de 09 de dezembro de 2019. Valor mínimo para ajuizamento de execuções fiscais – Resolução PGE 2436, de 14 janeiro de 2008. Decreto 46.362, de 16 de julho de 2018. Resolução PGE/RJ nº 2436/, de 14 de janeiro de 2008, que trata sobre o “valor mínimo para ajuizamento de execuções”. Não ajuizamento de execução fiscal se o valor for inferior a 2.136,03 UFIRs. Decreto nº 27.518/200 institui as UFIRs (Decreto 27.518, de 28 de novembro de 2000). Secretaria Fazenda determina o valor do valor unitário da Ufir/RJ – R\$ 3,5550. Para a propositura de uma ação de execução fiscal no Estado do Rio de Janeiro, para créditos tributários e não tributários (multa criminal) – Valor Total: R\$ 7.593,58665; arredondando seria R\$ 7.593,5 ou R\$ 7.593,58.

Distrito Federal – artigo 4º da Lei Complementar nº 904, de 28 de dezembro de 2015 (Dispõe sobre racionalização ao ajuizamento de execuções fiscais, regula a inscrição e cobrança da dívida ativa do Distrito Federal, e dá outras providências). Não inscrição em dívida ativa de créditos tributários e não tributários, cujo valor consolidado, por devedor, seja inferior a R\$ 350,00.

Espírito Santo – Ato Normativo nº 06, de 07 de junho de 2017. Neste não são previstos limites à execução da pena de multa, mesmo quando aplicadas normas de natureza fazendária, tendo em vista tratar-se de dívida de valor.

### 13. CONCLUSÃO

Ao fim deste estudo não é difícil constatar o quanto a legislação fazendária aplicada à multa, como dívida de valor, fulmina a sua própria existência inviabilizando o pagamento, quando a razão do processo é justamente oposta. O instrumento passou a ser um fim em si próprio anulando créditos valiosíssimos para a estrutura do Estado.

Além da existência de um “funil” para o crédito decorrente da multa impaga seja instrumentalizado no Juízo não penal, no processo de execução fiscal, há o desvio de receitas advindas da multa criminal para outros setores do Estado, inobstante o vasto elenco de funções a serem desempenhadas pelo fundo penitenciário.

Leva-se à reflexão o limite do juízo de conveniência e oportunidade na fixação dos referidos patamares mínimos ao argumento da suposta economicidade, levando-se os custos de um processo de execução fiscal. A disparidade de valores apontados nos Estados da Federação, em três exemplos trazidos à colação neste trabalho, a toda prova, já é suficiente para essa conclusão.

Reforça esse pensamento levar-se em conta que há grande tecnologia disponível aos operadores do direito, os Procuradores da Fazenda, não só quanto à ferramenta do processo eletrônico, mas também com o uso da inteligência artificial (robótica) na seara do Direito.

Há outras vias de cobrança do crédito fazendário, mesmo sem os limites mínimos retromencionados, a exemplo da cobrança pelo protesto extrajudicial da certidão da dívida ativa. Entretanto, quiçá ocorre na praxe forense essa modalidade quanto às penas de multa criminal.

Não objetivando transbordar os limites deste estudo, critica-se, também, o patamar mínimo para execução de créditos na dívida ativa da União pela Fazenda Pública Nacional, sendo certo que a pena

de multa não está aqui inserta. Nessa linha: “*Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional aumenta para R\$20.000,00 o limite mínimo para se ajuizar execuções fiscais para débitos com o Fisco. Até então o valor era R\$10.000,00*”.<sup>17</sup>

Estudos do Instituto de Pesquisa em Economia Aplicada (IPEA), como órgão consultivo em janeiro de 2012, para elaboração de ato administrativo normativo, apontam que em ações de execução de dívidas menores do que R\$ 21.700,00, a União dificilmente consegue recuperar valor igual ao custo do processo judicial.

Por fim, a título de reflexão urge formular a indagação: São razoáveis os valores apontados para o não ajuizamento de uma ação de execução fiscal dentro do cenário econômico brasileiro? Sequer o processo é proposto, sequer há tentativa de cobrança extrajudicial através do protesto da certidão da dívida ativa; simplesmente adota-se a medida de não utilizar a máquina estatal para o recolhimento de receita, aprioristicamente, desnecessária para os cofres públicos e pronto? Esses patamares valorativos violam, no mínimo, o princípio da moralidade administrativa estatuído no artigo 37, *caput* da Constituição da República. A inconstitucionalidade é flagrante e merece desafiar arguição de inconstitucionalidade, por qualquer de suas formas, para dar coesão ao fim colimado pela norma e, por consequência, esvazia, ainda mais, o Funpen.

## 14. REFERÊNCIAS

BASSI, Camilo de Moraes. **Fundos Especiais e Políticas Públicas**: uma discussão sobre a fragilização do mecanismo de financiamento. Rio de Janeiro: Ipea, 2019.

BETTIOL, G. **Instituições de Direito e Processo Penal**. Coimbra: Coimbra Editora Ltda, 1974

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1998. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 15 Mr. 2020.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Art. 51; Brasília, DF: Presidência da República, 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em 15-03-2020.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964**. Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. Art. 71. Brasília, DF: Presidência da República, 1964 Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l4320.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4320.htm). Acesso em: 18 mar. 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966**. Código Tributário Nacional. Brasília, DF: Presidência da República, 1966. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l5172compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm). Acesso em: 15 mar. 2020.

<sup>17</sup> Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012/marc-26/pgfn>. Acesso em: 18 mar. 2020.



BRASIL. **Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980.** Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1980. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6830.htm). Acesso em: 15 mar. 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 9.268, de 1º de abril de 1996.** Altera dispositivos do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal - Parte Geral. Brasília, DF: Presidência da República, 1996. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9268.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9268.htm). Acesso em: 15 mar. 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.500, de 26 de outubro de 2017.** Altera a Lei Complementar nº 79, de 7 de janeiro 1994, para dispor sobre a transferência de recursos financeiros do Fundo Penitenciário Nacional (Funpen) [...]. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Lei/L13500.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13500.htm). Acesso em: 18 mar. 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.756, de 12 de novembro de 2018.** Dispõe sobre o Fundo Nacional de Segurança Pública (FNSP), sobre a destinação do produto da arrecadação das loterias e sobre a promoção comercial e a modalidade lotérica denominada apostas de quota fixa. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2018/Lei/L13756.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13756.htm). Acesso em: 15 mar. 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.800, de 4 de janeiro de 2019.** Autoriza a administração pública a firmar instrumentos de parceria e termos de execução de programas, projetos e demais finalidades de interesse público com organizações gestoras de fundos patrimoniais [...]. Brasília, DF: Presidência da República, 2019. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2019-2022/2019/Lei/L13800.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13800.htm). Acesso em: 18 mar. 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei Complementar nº 79, de 7 de janeiro de 1994.** Cria o Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN, e dá outras providências. Brasília-DF: Presidência da República, 1994. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/LCP/Lcp79.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp79.htm). Acesso em: 18 mar. 2020.

\_\_\_\_\_. Senado Federal. **Proposta de Emenda à Constituição nº 187/2019.** Institui reserva de lei complementar para criar fundos públicos e extingue aqueles que não forem ratificados até o final do segundo exercício financeiro subsequente à promulgação desta Emenda Constitucional, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2019. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/139703>. Acesso em: 18 mar. 2020.

CAMPOS, Ronaldo Cunha. **Ação de execução fiscal.** Rio de Janeiro: Ed. Aide, 1995.

CARNEIRO, Cláudio. **Curso de Direito Tributário e Financeiro.** São Paulo: Ed. Saraiva. 9ª edição. 2020.

CARRARA, Francesco. **Programa de Direito Criminal** – parte geral, v. 2. São Paulo: Editora Saraiva, 1957.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal** – parte geral. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2003.

MESTIERI, João. **Teoria elementar do Direito Criminal.** Rio de Janeiro: Edição do autor, 1990.

MIRABETE, Júlio Fabrini. **Manual de Direito Penal** – parte geral. v. I. São Paulo: Editora Atlas, 2003.

SOLER, Sebastián. **Derecho Penal Argentino.** Buenos Aires: Tipográfica Editora Argentina, 1992.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 18ª edição. São Paulo: Editora SaraivaJur, 2020.

VENZON, Fábio Nesi. Fundo de Defesa de Direitos Difusos: descompasso com a garantia da tutela adequada e a defesa dos direitos coletivos. In: **Boletim Científico ESMPU**. a. 16. n. 50. p. 125-146. Brasília, 2017.



**ESTUDOS E ANÁLISES BASEADAS  
NOS DADOS DO SISTEMA PRISIONAL  
COLHIDOS NOS TERMOS DA RESOLUÇÃO  
CNMP Nº 56/2010**



# QUEM TEM MEDO DO PCC? APONTAMENTOS SOBRE O FACÇIONAMENTO DE PRESOS NO ESTADO DE SÃO PAULO

WHO'S AFRAID OF THE PCC? CONSIDERATIONS CONCERNING THE EMERGENCE OF CRIMINAL ORGANIZATIONS IN SÃO PAULO'S PRISON SYSTEM

Bruna Ribeiro Dourado Varejão<sup>1</sup>

**“Fazer da punição e da repressão das ilegalidades uma função regular, coextensiva à sociedade; não punir menos, mas punir melhor”<sup>2</sup>**

**SUMÁRIO:** 1. Introdução: o crime fortalece o crime. 2. Quem tem medo do PCC? Crise no sistema prisional e falência da segurança pública, duas faces da mesma moeda. 3. “O Promotor é só um homem”: o Ministério Público resolutivo e a fiscalização do sistema prisional. 4. Presídios e facções: um eterno rasgar e remendar. 5. Considerações Finais: o início, o fim e o meio. 6. Referências.

**RESUMO:** Entre os anos de 1994 e 2018 a população carcerária do estado de São Paulo passou de 55 mil para 225 mil presos. A política do encarceramento em massa adotada nas últimas décadas teve como consequência imprevista o surgimento e fortalecimento de uma das maiores facções criminosas do país: o Primeiro Comando da Capital (PCC). O Partido do Crime ocupa um papel de destaque em todas as discussões sobre segurança pública em nível estadual, tendo ultrapassado a condição de mero agrupamento de presos e atingido a centralidade em operações criminosas de destaque internacional. O presente estudo busca analisar a relação entre a crise do sistema prisional e o crescimento e consolidação do PCC enquanto instância de representação dos presos e marginalizados, dentro e fora do cárcere. O Sindicato do Crime conseguiu impor estabilidade aos presídios de São Paulo, tornando-se essencial para a compreensão do funcionamento da dinâmica prisional no estado. A partir desta análise, busca-se compreender como o Ministério Público pode atuar de maneira resolutiva na fiscalização dos estabelecimentos penais, contribuindo, de forma prática e incisiva, para a desarticulação da organização criminosa desde o seu ponto de partida, isto é, do recrutamento de matéria prima humana dentro dos presídios.

**PALAVRAS-CHAVE:** Sistema prisional. Primeiro Comando da Capital. Ministério Público. Desarticulação.

**ABSTRACT:** Between the years of 1994 and 2018 the prison population in São Paulo went from 55 to 225 thousand individuals. The mass incarceration policy adopted by several governments in the last decades had as unforeseen consequence the emerge and strengthening of one of the country's most important criminal organizations: the “Primeiro Comando da Capital”. The “Crime Party” occupies a prominent role in all discussions on public security at the state level, having surpassed the condition of a mere grouping of prisoners to become central in criminal operations of international prominence. The present study seeks to analyze the relation between the crisis in the prison system and the growth and consolidation of PCC as an instance of representation of prisoners and marginalized people, inside and outside of prison. The “Crime Syndicate” managed to impose stability on the prisons of São Paulo, becoming essential for understanding the functioning of prison dynamics in the state. Based on this analysis, we seek to understand how the Public Prosecutors can act resolutely in the inspection of criminal establishments, contributing, in a practical and incisive way, to the disarticulation of the criminal organization from its starting point, that is, the recruitment of human raw material inside prisons.

1 Promotora de Justiça Substituta do Estado de São Paulo. Graduada pela Universidade Federal de Pernambuco. Especialista em Ordem Jurídica e Ministério Público pela Fundação Escola do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios.

2 FOUCAULT, Michael. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. 25ª Ed. Petrópolis, Vozes, 1987, p. 76.

**KEYWORDS:** Prison system. Primeiro Comando da Capital. Public Prosecutors. Disarticulation.

## 1. INTRODUÇÃO: O CRIME FORTALECE O CRIME

No dia 18 de fevereiro de 2001, a população do estado de São Paulo foi confrontada com a existência de uma organização criminosa que, até aquele momento, crescia e se consolidava no interior dos presídios, sem a ciência do grande público. A megarrebelião, ocorrida naquele dia, deu-se simultaneamente em 29 (vinte e nove) unidades prisionais de todo o estado, alastrando a sensação de insegurança e a desconfiança sobre a capacidade de a Administração Pública controlar o sistema prisional.

O Governo paulista, que, até aquele momento, adotava a postura de sistematicamente negar a existência de uma nova facção advinda das prisões, teve de explicar o que significavam as faixas de “15.3.3” estendidas nas paredes externas de quase todas as unidades prisionais do estado.<sup>3</sup>

Apesar de ter alcançado notoriedade nesse fatídico dia, o Partido do Crime tem sua origem histórica cerca de oito anos antes, no interior do anexo da Casa de Custódia de Taubaté (CCTT). Para a unidade prisional conhecida como “Piranhão”, por supostamente se alimentar do sangue dos encarcerados, eram enviados os presos indisciplinados. O CCTT já era conhecido em virtude dos maus-tratos aos detentos, consubstanciados em torturas e espancamentos rotineiros por parte dos agentes penitenciários.

O surgimento do Primeiro Comando da Capital (PCC), inicialmente com apenas oito presos, no dia 31 de agosto de 1993, teve íntima relação com a precariedade do sistema prisional. Apenas um ano antes, o Massacre do Carandiru vitimou 111 (cento e onze) detentos, demonstrando a inabilidade da Administração Pública em lidar com as rebeliões constantes que ocorriam no sistema. Neste sentido, o Estatuto original do PCC, em seu item 13, diz

Temos que permanecer unidos e organizados para evitarmos que ocorra novamente um massacre, semelhante ou pior ao ocorrido na Casa de Detenção em 02 de outubro de 1992, onde 111 presos, (sic) foram covardemente assassinados, massacre este que jamais será esquecido na consciência da sociedade brasileira.<sup>4</sup>

Em 26 (vinte e seis) anos de existência, o Sindicato do Crime expandiu suas fronteiras, contando, atualmente, com cerca de 30 (trinta) mil integrantes batizados em todos os estados do Brasil. Além disso, o PCC hoje ocupa importante posição no tráfico internacional de drogas, possuindo negócios ilegais em, ao menos, quatro continentes.<sup>5</sup>

Compreender como é possível que um grupo de oito detentos tenha conseguido dar origem a uma das mais importantes organizações criminosas do país é o primeiro passo no longo caminho da tentativa de desarticulação da facção.

Até a década de 90 o sistema prisional brasileiro era marcado, do ponto de vista dos detentos, pela absoluta imprevisibilidade. A regra do cárcere era a lei do mais forte. Não havia centralidade no exercício

3 FELTRAN, Gabriel. **Irmãos**. Uma história do PCC. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, n.p.

4 FOLHA DE SÃO PAULO. **Leia a íntegra do Estatuto**. São Paulo, domingo, 25 de maio de 1997. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff250524.htm>>. Acesso em: 01 ago. 2020.

5 FELTRAN, Gabriel. **Irmãos**. Uma história do PCC. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, n.p.



do poder, e a administração prisional não conseguia fornecer aos detentos condições mínimas para o cumprimento da pena.

Nesse cenário, a violência física se mostrava como a única forma de resolução de conflitos, uma vez que não existia nenhum indivíduo ou grupo que pudesse ofertar proteção aos mais fracos. Nas palavras da professora e doutora em Sociologia Camila Dias, “a figuração social da prisão anterior ao PCC demandava ininterrupta precaução a fim de preservar a vida e a integridade física dos presos”.<sup>6</sup>

Desde a sua criação, a organização criminosa se apresentou como uma alternativa à realidade de violação diária dos direitos dos presos. Adotando como lema “a Liberdade, a Justiça e a Paz”, o PCC apresentava aos detentos de São Paulo um discurso ideológico de proteção dos mais fracos, de luta pelos direitos dos oprimidos pelo sistema. Assim, o item 3 do seu Estatuto afirma que é objetivo do PCC “A união na Luta (sic) contra as injustiças e a opressão dentro da prisão”.<sup>7</sup>

Para os encarcerados, o PCC surge como uma saída contra a violência brutal que era vivenciada diariamente. Aderir ao Sindicato do Crime, para quem estava atrás das grades, significava previsibilidade, uma ordem possível para a vida cotidiana.<sup>8</sup>

Mas não era só isso. A facção se apresentava como um fator de interdependência, de solidariedade mútua entre indivíduos que se encontravam às margens da sociedade. Neste contexto, a adesão a uma facção criminosa significava a adesão a um projeto de vida, a uma ideologia. Tomando por base o discurso de proteção aos oprimidos, o PCC difundiu a ideia de que o crime fortalece o crime, isto é, que o crescimento da facção significaria, igualmente, o crescimento de cada um dos seus membros.

Essa nova filosofia diferia daquela difundida até então pela maior facção criminosa do país, o Comando Vermelho, pois deixava de lado uma política excessivamente individualista, que privilegiava os chefes do tráfico, e adotava a ideia de que, “em vez de se autodestruírem, os criminosos deveriam encontrar formas de se organizar para sobreviver ao sistema e aumentar o lucro”.<sup>9</sup> Neste sentido, o item 9 do estatuto original do PCC diz “O partido não admite mentiras, traição, inveja, cobiça, calúnia, egoísmo, interesse pessoal, mas sim: a verdade, a fidelidade, a hombridade (sic), a solidariedade, e o interesse comum ao Bem de todos, porque somos um por todos e todos por um”.<sup>10</sup>

A partir da consolidação do Primeiro Comando no interior das prisões, houve a imposição da sua disciplina. O PCC exige o autocontrole dos presos, diminuindo o recurso à violência física e tornando a violência mais previsível. A organização proibiu o uso do *crack* dentro dos presídios, banuiu os homicídios

6 DIAS, Camila C. N. **Da pulverização ao monopólio da violência**: expansão e consolidação do Primeiro Comando da Capital no sistema carcerário paulista. Tese (Doutorado em Sociologia). Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, 2011, p. 188/189. Disponível em: <<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8132/tde-13062012-164151/pt-br.php>>. Acesso em: 15 abr. 2020.

7 FOLHA DE SÃO PAULO. **Leia a íntegra do Estatuto**. São Paulo, domingo, 25 de maio de 1997. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff250524.htm>>. Acesso em: 01 ago. 2020.

8 FELTRAN, Gabriel. **Irmãos**: Uma história do PCC. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, n.p.

9 DIAS, Camila C. N. e MANSO, Bruno P. **A Guerra**: a ascensão do PCC e o mundo do crime no Brasil. São Paulo: Todavia, 2018, n.p.

10 FOLHA DE SÃO PAULO. **Leia a íntegra do Estatuto**. São Paulo, domingo, 25 de maio de 1997. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff250524.htm>>. Acesso em: 01 ago. 2020.

praticados “sem motivo”, isto é, fora dos casos permitidos pelo próprio PCC, controlou o sistema de cobrança de dívidas entre os detentos, vedou os estupros praticados contra outros detentos e seus familiares.

O PCC trouxe inegável estabilidade para o sistema penitenciário paulista, alterando profundamente sua dinâmica cotidiana. A administração prisional ganhou um forte interlocutor, capaz de articular, desde o interior do cárcere, as demandas dos detentos. Estabeleceu-se, assim, uma relação de controle da massa carcerária nunca antes conseguida pelo estado e necessária para a manutenção do próprio sistema.

Essa aparente estabilidade, contudo, não veio sem custo. Para garantir sua hegemonia, o PCC praticou, na primeira década de sua existência, inúmeros assassinatos dentro dos presídios. O próprio surgimento da facção, em 1993, deu-se com o assassinato de detentos rivais em uma partida de futebol, na Casa de Detenção de Taubaté.

Apesar de afirmar buscar “Paz, Justiça e Liberdade”, o PCC sempre mostrou que a violência é uma alternativa possível para a solução dos conflitos. As mortes ordenadas de dentro do sistema nunca buscaram solucionar os problemas da massa carcerária, mas, antes, sempre se ligaram à busca de poder<sup>11</sup>, mostrando que as lideranças do Partido apenas se utilizavam do discurso de defesa dos oprimidos como cortina de fumaça para suas ações.

## **2. QUEM TEM MEDO DO PCC? CRISE NO SISTEMA PRISIONAL E FALÊNCIA DA SEGURANÇA PÚBLICA, DUAS FACES DA MESMA MOEDA**

Além da já mencionada megarrebelião de 2001, o PCC foi responsável pelos ataques de maio 2006, supostamente motivados pela inconformidade com a instituição do Regime Disciplinar Diferenciado (RDD) no estado de São Paulo, mas que serviram para comprovar a hegemonia da facção. No total, 59 (cinquenta e nove) agentes públicos foram mortos, o que ficou conhecido como a pior crise de segurança pública do estado.

Após um período de relativa estabilidade, em 2016 o PCC voltou a aparecer nas manchetes dos principais jornais do país, em virtude de diversas rebeliões e mortes violentas ocorridas no interior dos principais presídios do Brasil. No dia 1º de janeiro de 2017, 56 (cinquenta e seis) detentos foram assassinados no interior do Complexo Penitenciário Anísio Jobim, em Manaus, sendo apurado que o episódio decorreu de uma guerra silenciosa que se desenrolava entre o Comando Vermelho e o PCC, em decorrência das pretensões expansionistas deste último.

A análise pormenorizada dos episódios acima descritos foge ao objetivo deste artigo, mas eles são essenciais para demonstrar que a criação de facções criminosas deixa de ser uma questão afeta apenas ao controle do sistema prisional e assume papel de centralidade na discussão sobre segurança pública em nível nacional.

11 CHRISTINO, Marcio Sergio; TOGNOLLI, Claudio. **Laços de Sangue**: a história secreta do PCC. São Paulo: Matrix, 2017, n.p.

O Anuário do Fórum Brasileiro de Segurança Pública afirma que existem 37 (trinta e sete) facções criminosas nas unidades prisionais brasileiras. O Ministério da Justiça, apesar de nunca ter divulgado uma lista oficial, estima que o número pode chegar a 70 (setenta), espalhadas por todos os estados da federação.<sup>12</sup>

A formação de grupos entre os presos faz parte da realidade do sistema penitenciário. O encarceramento traz a reboque o processo de despersonalização dos indivíduos. Ao entrar no cárcere, o criminoso tende a deixar de lado suas idiosincrasias para adotar a ideologia de um grupo.

Fala-se, assim, na existência de um processo de prisionização, no qual o encarcerado adota a cultura prisional, adaptando-se às regras da casa. Nas palavras da professora e doutora em Criminologia Ana Gabriela Braga, “a integração aos costumes, valores e normas comuns aos detentos se dá a partir do processo de socialização pelo qual o indivíduo se apropria dos códigos, da linguagem e dos conhecimentos específicos deste grupo social (cultura prisional)”.<sup>13</sup>

É nesse contexto que as facções criminosas e, especialmente, o PCC surgem como projeto alternativo de vida para aqueles que, no cárcere, não têm perspectiva de futuro. Ao criar uma ideologia própria, permeada por simbolismos – um estatuto próprio, o ingresso no grupo por meio do batismo, um vocabulário diferenciado –, o PCC fornece aos presos uma sensação de pertencimento que os ajuda a sobreviver ao ambiente de privação da liberdade.

Ademais, o fortalecimento da facção e hegemonia em quase todas as unidades prisionais do estado geram o fortalecimento das suas lideranças para além das paredes do cárcere, pois “quanto maior a probabilidade de um criminoso ser preso, mais importante é para ele obedecer às regras estabelecidas pelas lideranças prisionais. Mesmo para aquele que está do lado de fora, obedecer às regras das lideranças passa a funcionar como um ‘seguro-prisão’”.<sup>14</sup>

É importante notar, contudo, que, embora seja inegável a hegemonia exercida pelo PCC nas prisões paulistas, contando, dentro e fora do cárcere, com mais de 30 (trinta) mil membros, a imensa maioria da população prisional do estado não é faccionada. Em várias unidades prisionais pode-se perceber que, apesar de pouquíssimos detentos serem efetivamente batizados pela facção (e, assim, considerados “irmãos”), toda a unidade pode ser considerada “do PCC”.

Isso acontece porque os demais detentos, não batizados, “correm com o Comando”, ou são “companheiros”, ou seja, não se opõem aos princípios da facção e adotam esses princípios em seu cotidiano. Não se pode esquecer que a disciplina imposta pelo PCC possivelmente tornou as prisões paulistas ambientes minimamente habitáveis, na medida em que exerceu o controle da violência física dentro do ambiente prisional.

O Partido conta, portanto, com a hegemonia das unidades prisionais do estado, que se dá a partir da disseminação da ideologia da facção com o consentimento da larga maioria da população encarcerada.

12 ALENCAR, Eduardo M. **De quem é o comando? O desafio de governar uma prisão no Brasil**. Rio de Janeiro: Record, 2019, n.p.

13 BRAGA, Ana Gabriela M. B. **A identidade do preso e as leis do cárcere**. Tese (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2008, p. 43. Disponível em: <[https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-26112008-073857/publico/dissertacao\\_agabriela\\_\\_completa.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-26112008-073857/publico/dissertacao_agabriela__completa.pdf)>. Acesso em: 18 abr. 2020.

14 DIAS, Camila C. N.; MANSO, Bruno P. PCC, sistema prisional e gestão do novo mundo do crime no Brasil. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, Vol. 11, n. 2, p. 10/29, Ago./Set. 2017. Disponível em: <[https://www.academia.edu/36768534/PCC\\_sistema\\_prisional\\_e\\_gest%C3%A3o\\_do\\_novo\\_mundo\\_do\\_crime\\_no\\_Brasil](https://www.academia.edu/36768534/PCC_sistema_prisional_e_gest%C3%A3o_do_novo_mundo_do_crime_no_Brasil)>. Acesso em: 18 abr. 2020.

Desta forma, “uma cadeia ‘do PCC’ é uma prisão na qual as políticas da facção são respeitadas pela ampla maioria da população, e, por isso, regulam a ordem local”.<sup>15</sup>

Entre sua criação, em 1993, e os ataques de maio de 2006, em que 74 (setenta e quatro) unidades prisionais se rebelaram, comprovando a hegemonia da facção nas cadeias paulistas, 13 (treze) anos se passaram. A análise histórica indica que os governos estaduais demonstraram completa inabilidade na tentativa de desarticular o Comando.

A violência física utilizada por agentes penitenciários e policiais no tratamento de presos estimulava a desconfiança dos detentos. A truculência dos agentes estatais deslegitimava, na ótica do encarcerado, a lei e o sistema de justiça como um todo, o qual foi eficiente para condená-lo, mas se mostrava incapaz de garantir seus direitos.<sup>16</sup> Para o professor Fernando Salla, “nesse sentido, o Massacre do Carandiru não representou uma intervenção esdrúxula, um intervalo inusitado nas práticas de intervenção policial, mas, antes, parte de um contínuo”.<sup>17</sup>

No final da década de 80, durante a gestão do governador Franco Montoro, o Secretário de Justiça José Carlos Dias procurou implementar uma nova política para o sistema prisional, através da criação das Comissões de Solidariedade, formadas por detentos eleitos por seus pares e que buscavam a institucionalização do diálogo entre a massa carcerária e a administração prisional. A iniciativa, contudo, não deu certo.

Os governos que seguiram o de Montoro investiram na ampliação física do sistema penitenciário e no recrudescimento da violência na tratativa com os criminosos. Em vinte anos, entre o final da década de 90 e o ano de 2009, o número de unidades prisionais em São Paulo passou de 64 (sessenta e quatro) para 147 (cento e quarenta e sete). Em 2019, eram 180 (cento e oitenta) unidades espalhadas pelo estado.

O número de indivíduos encarcerados também cresceu de maneira exponencial, passando de cerca de 47.000 (quarenta e sete mil), em 1999, para 237.000 (duzentos e trinta e sete mil), de acordo com o último relatório divulgado na página do Conselho Nacional no Ministério Público.<sup>18</sup>

É de se notar, ainda, que, ao longo das décadas de 80 e 90, a política do governo para lidar com as crises no sistema prisional consistia na transferência sistemática das lideranças criminais para outras penitenciárias.

O aumento exponencial da população carcerária e da quantidade de unidades prisionais, somado às transferências sucessivas dos indivíduos mais problemáticos, teve como consequência imprevista o fortalecimento da expansão do PCC por todo o estado de São Paulo e até mesmo em outros estados, por meio da disseminação da sua ideologia.

15 FELTRAN, Gabriel. **Irmãos**: Uma história do PCC. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, n.p.

16 DIAS, Camila C. N. **Da pulverização ao monopólio da violência**: expansão e consolidação do Primeiro Comando da Capital no sistema carcerário paulista. Tese (Doutorado em Sociologia). Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, 2011, p. 191. Disponível em: <<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8132/tde-13062012-164151/pt-br.php>>. Acesso em: 15 abr. 2020.

17 SALLA, Fernando. De Montoro a Lembo: as políticas penitenciárias de São Paulo. **Revista Brasileira de Segurança Pública**. São Paulo, Ano 1, Edição, p. 72/90, 2007. Disponível em: <<https://nev.prp.usp.br/publicacao/de-montoro-a-lembo-as-politicas-zpenitenciarias-de-so-paulo/>>. Acesso em: 19 abr. 2020.

18 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Sistema Prisional em Números**. Disponível em: <<https://www.cnmpp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>>. Acesso em: 20 abr. 2020.

O descaso dos gestores públicos ao lidar com o problema, optando por ações isoladas, sem um projeto unificado ou, não raras vezes, pela simples negação do problema, fez com que o Partido pudesse instrumentalizar a ação estatal em seu favor.

O silêncio dos agentes do Estado e a truculência no tratamento dos detentos fortaleceram o discurso do Sindicato, legitimando seu papel de agência reguladora do crime<sup>19</sup>, que teria conseguido instituir a paz no interior dos presídios. Os presos encontravam no PCC uma saída para buscar a melhoria de vida.

Ademais, por meio do encarceramento em massa, as facções criminosas se fortalecem, recrutando matéria-prima para incrementar suas fileiras. As constantes entradas e saídas do sistema prisional profissionalizam os criminosos, tornando as prisões verdadeiras “faculdades do crime”.

As políticas penitenciárias do estado de São Paulo nas últimas décadas têm adotado o mesmo “modus operandi”, consistente na formulação de uma resposta emergencial e superficial para problemas rotineiros.

Não há discussão aprofundada acerca das raízes do faccionamento, dos motivos que levam um indivíduo a recorrer a uma organização criminal (e não ao Estado) para a solução de suas dificuldades. “Não é estranho que, nesse cenário de pobre inovação, as intervenções do poder público sejam insatisfatórias para enfrentar problemas acumulados no tempo, limitando-se à expansão da oferta de vagas”.<sup>20</sup>

Ademais, é importante notar que existe uma relação de simbiose entre a existência de uma organização criminosa capaz de efetuar o controle do sistema prisional, impondo sua disciplina e promovendo a ordem onde o Estado nunca havia conseguido, e a política de encarceramento em massa atrelada à ausência de investimentos no sistema prisional.

Nesse contexto, o governo não precisa se preocupar com a elaboração de políticas públicas para o sistema prisional, pois, ainda que indiretamente, sabe que existe o PCC para controlar os encarcerados. A principal consequência dessa relação simbiótica é, portanto, a estabilidade. Camila Nunes aponta ainda que

essa situação, paradoxalmente, permite a construção de um discurso político por parte dos governos paulistas após o ano de 2006 que reivindica justamente a eficiência de uma gestão que teria conseguido “resolver” os problemas das prisões. Leia-se: teria conseguido reduzir os eventos de rupturas, tais como rebeliões e motins.<sup>21</sup>

Estabilidade esta que, contudo, é meramente superficial, como os recentes eventos de 2017 mostraram. Ao menor sinal de alteração da dinâmica de poder estabelecida no complexo universo prisional, o PCC pode recorrer à violência generalizada para garantir seus interesses, subvertendo a ordem de todo o sistema.

19 DIAS, Camila C. N.; MANSO, Bruno P. **A Guerra: a ascensão do PCC e o mundo do crime no Brasil**. São Paulo: Todavia, 2018, n.p.

20 ADORNO, Sérgio; SALLA, Fernando. Criminalidade organizada nas prisões e os ataques do PCC. **Revista Estudos Avançados**, Vol. 21, n. 61, p. 7/29, São Paulo, Set./Dez. 2007. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40142007000300002&script=sci\\_abstract&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40142007000300002&script=sci_abstract&tlng=pt)>. Acesso em: 19 abr. 2020.

21 DIAS, Camila C. N. **Encarceramento, seletividade e opressão: a crise carcerária como projeto político**. São Paulo: Friedrich Ebert Stiftung. Análise 28, Jun. 2017. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/13444.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2020.



### 3. “O PROMOTOR É SÓ UM HOMEM”: O MINISTÉRIO PÚBLICO RESOLUTIVO E A FISCALIZAÇÃO DO SISTEMA PRISIONAL

A Constituição Federal de 1988 incumbiu o Ministério Público do importante encargo de defender a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis. Para além da letra da lei, a vivência das últimas três décadas tem demonstrado que, por excelência, a função do Ministério Público é a de canalizador do diálogo entre a sociedade e os Poderes Públicos.

O membro do “Parquet” deve atuar como verdadeiro “ombudsman”, colhendo as demandas sociais mais relevantes e promovendo a defesa do interesse público perante instituições públicas e privadas. A legitimidade da atuação ministerial repousa na sua capacidade de compreender as necessidades do povo e, por meio dos instrumentos que lhe foram constitucionalmente atribuídos, atuar como um fator de mudança social, buscando, sempre, a construção de uma sociedade mais justa e solidária.

Nesse contexto, a Lei de Execução Penal atribui ao Ministério Público o papel de fiscalizar a execução da pena e da medida de segurança. A este papel, soma-se, como decorrência lógica da própria natureza constitucional do “Parquet”, o de garantir a observância dos direitos dos presos, prezando por sua integridade física e mental e coibindo excessos ou deficiências da administração prisional.

A Lei de Execução fornece diversos instrumentos ao órgão de execução ministerial, impondo-lhe, ainda, a obrigação de visitar mensalmente os estabelecimentos penais. Buscando assegurar uniformidade no exercício dessa função, o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) editou a Resolução nº 56, de 22 de junho de 2010, instituindo a obrigatoriedade de envio de relatórios, trimestrais e anual, à Corregedoria-Geral do Ministério Público.<sup>22</sup>

A prática tem demonstrado que o cumprimento da imposição legal não é tão simples quanto parece. Apenas no estado de São Paulo são 180 (cento e oitenta) estabelecimentos prisionais para inspecionar. Nesses locais, no mais das vezes, não existe equipe de agentes penitenciários suficiente para garantir a segurança do membro do Ministério Público em sua incursão por dentro dos pavilhões. Ademais, não há local apropriado para realizar entrevista com os detentos, ocorrendo, não raras vezes, a entrevista com o Promotor de Justiça através do parlatório. Em outros casos, se faz necessária a permanência de um agente prisional na sala, a fim de assegurar a segurança do órgão ministerial, o que seguramente compromete a completude dos dados informados pelo detento.

Nesse contexto, não é difícil de compreender o porquê de tantos membros do Ministério Público se preocuparem exclusivamente com o preenchimento dos relatórios de inspeção, sem analisar, de maneira mais aprofundada, os estigmas e as necessidades de cada uma das unidades prisionais visitadas.

A inércia dos órgãos de fiscalização tem sido apontada como um dos fatores decisivos da crise do sistema prisional. Fernando Salla e Camila Nunes indicam que os problemas crônicos do sistema prisional

22 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução nº 56, de 22 de junho de 2010**. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/atos-e-normas-busca/norma/660>>. Acesso em: 20 abr. 2020.

(superlotação, elevados níveis de violência, precariedade das instalações) são agravados pelo retraimento dos agentes responsáveis pela fiscalização da execução penal no cumprimento de suas tarefas legais.<sup>23</sup>

Na mesma linha, José de Jesus Filho, ao desenvolver minucioso trabalho com diretores de instituições prisionais, anotou que, na maior parte das vezes, a atuação dos órgãos de fiscalização na execução criminal se limita ao preenchimento de um “checklist”, identificando a existência de determinado serviço e/ou o cumprimento da lei.<sup>24</sup>

Embora não se desconheçam as dificuldades práticas, algumas das quais foram acima pontuadas, acredita-se que o papel do membro do Ministério Público não pode espelhar o de um burocrata, que se limita ao preenchimento de relatórios, sem analisar e buscar soluções práticas para os problemas. Nas palavras do professor e Promotor de Justiça do Distrito Federal Antônio Suxberger, “a ação do Ministério Público que se limite a um atuar técnico, olvidando-se do aspecto político de sua presença institucional, resultará numa atuação cega ao contexto subjacente ao funcionamento do sistema de justiça criminal”.<sup>25</sup>

Nas últimas décadas, as questões ligadas à política prisional têm ocupado a centralidade do debate da segurança pública. Não é mais possível ignorar as mazelas das prisões brasileiras, pois os problemas que ocorrem dentro do cárcere têm transbordado suas barreiras, resvalando em toda a sociedade. A segurança pública, portanto, não pode mais ser tratada tão somente como caso de polícia.

Cabe ao Ministério Público canalizar as demandas sociais, atuando de forma efetiva e precisa para a transformação da dura realidade da execução criminal. O Promotor de Justiça deve pôr em prática sua importante missão constitucional de prezar pela garantia dos direitos sociais e individuais indisponíveis, adotando providências para a melhoria do sistema prisional.

O CNMP é órgão externo de fiscalização, competindo-lhe o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros, devendo zelar pelo respeito à autonomia institucional e à independência funcional dos órgãos fiscalizados.

O respeito à independência, contudo, não pode obstaculizar o trabalho do Conselho, que, atualmente, tem exercido a importante função de prezar pela atuação unificada dos diversos Promotores de Justiça espalhados pelo país. O órgão de execução ministerial não pode agir isoladamente, esquecendo-se que suas ações têm consequências que podem ultrapassar seu âmbito de atribuições.

É preciso abandonar o velho dogma da atuação individual, avançando para um modelo institucional de ação conjunta, baseada em planejamento estratégico, na coleta unificada de dados e no mapeamento de

---

23 DIAS, Camila C. N.; SALLA, Fernando; SILVESTRE, Giane. Políticas penitenciárias e as facções criminosas: uma análise do Regime Disciplinar Diferenciado (RDD) e outras medidas administrativas de controle da população carcerária. **Revista Estudos Sociológicos**, Araraquara, Vol. 17, n. 33, p. 333/351, 2012. Disponível em: <<https://periodicos.fclar.unesp.br/estudos/article/view/5419>>. Acesso em: 20 abr. 2020.

24 FILHO, José J. **Administração Penitenciária**. O controle da população carcerária a partir da gestão partilhada entre diretores, judiciário e facções. Tese (Doutorado em Administração Pública e Governo). Escola de Administração de Empresas da Fundação Getúlio Vargas. São Paulo, 2017. p. 115. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/18432>>. Acesso em: 20 abr. 2020.

25 SUXBERGUER, Antônio Henrique G. **Ministério Público e Política Criminal**: Uma segurança pública compromissada com os direitos humanos. Curitiba: Juruá, 2010, p. 205.

áreas críticas. Os diversos Ministérios Públicos, estaduais e federal, precisam aprender a dialogar e cooperar uns com os outros.

Nessa seara, é essencial o papel desempenhado pelo CNMP. Através de Resoluções e Recomendações, o Conselho pode direcionar a atuação institucional, fornecendo um “norte” aos membros do “Parquet”. A este respeito, Hugo Nigro Mazzili pontua:

é possível, ainda, considerar o importante papel *político* do CNMP no planejamento de ações dos Ministérios Públicos locais. (...) Deve, ainda, fazê-lo com habilidade e prudência para não desrespeitar, nem de longe, as autonomias institucionais e independência funcional pelas quais deve ser o primeiro a zelar.<sup>26</sup>

Exemplo dessa busca pela atuação unificada é o Manual de Inspeção das Unidades Prisionais editado pelo CNMP em 2019. O documento dispõe que a atividade de fiscalização das unidades prisionais

é complexa e não se resume à simples verificação das condições materiais dos estabelecimentos carcerários. Ela envolve um olhar dirigido à compreensão de vários fenômenos com repercussões diretas na garantia de direitos fundamentais e no sucesso da ressocialização dos apenados (...).<sup>27</sup>

Buscando auxiliar a difícil função de inspeção, o Manual aborda a metodologia a ser empregada na realização das visitas e apresenta “sugestões práticas relacionadas à fiscalização, visando à otimização da atuação ministerial e à produção de resultados que positivamente melhorem o sistema prisional brasileiro”.<sup>28</sup>

É importante notar, ainda, que os dados coletados pelos membros do Ministério Público são unificados pelo CNMP e disponibilizados em página da “web” denominada “Sistema Prisional em números”.<sup>29</sup> O tratamento dos dados auxilia o exercício da função fiscalizatória, pois permite acesso fácil e rápido a informações acerca de quase todas as unidades prisionais do país.

Embora seja inegável a contribuição da Resolução nº 56, do Manual de Inspeção e da facilitação ao acesso dos dados coletados, acredita-se que é possível ir além.

Observando os dados coletados na inspeção anual de março de 2013, tem-se que 1.598 (um mil quinhentos e noventa e oito) estabelecimentos prisionais foram inspecionados em todo o país. No que toca a separação de presos, pode-se perceber que 21% dos estabelecimentos localizados na região Sudeste mantinha os criminosos primários separados dos reincidentes, 31% adotava a separação em virtude do grau

26 MAZILLI: Hugo Nigro. **Princípios Institucionais do Ministério Público Brasileiro** in Temas Atuais do Ministério Público. Salvador, Juspodivm, 2016, p. 231 (grifo no original).

27 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Manual de Inspeção a Unidades Prisionais**. Brasília, 2019. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/publicacoes/245-cartilhas-e-manuais/12791-manual-de-inspecao-a-unidades-prisionais>>. Acesso em: 20 abr. 2020, p. 06.

28 Ibidem, p. 07.

29 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Sistema Prisional em números**. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/relatorios/sistema-prisional-em-numeros>>. Acesso em: 19 abr. 2020.

de periculosidade do criminoso e 39% mantinha os detentos separados de acordo com a identificação de grupos ou facções criminosas.<sup>30</sup>

No ano de 2013, foram inspecionadas 171 (cento e setenta e uma) unidades prisionais no estado de São Paulo. Destas, apenas 49 (quarenta e nove) separavam os presos de acordo com a reincidência, 52 (cinquenta e duas) com base na periculosidade e 85 (oitenta e cinco) adotavam a separação com base em facções criminosas. A análise superficial da informação já é capaz de indicar que, enquanto na região Sudeste como um todo 39% das unidades levavam em consideração o faccionamento de presos no momento da separação, em São Paulo esse índice chegava a quase 50%.<sup>31</sup>

Os dados coletados nas visitas anuais de 2015 indicam que o índice de unidades prisionais na região Sudeste que efetuava a separação de detentos em virtude do pertencimento à organização criminosa subiu para 43,75%; 13,13% separava os presos de acordo com a reincidência e 27,71% separava em virtude do grau de periculosidade.<sup>32</sup>

Das 170 (cento e setenta) unidades prisionais inspecionadas no estado de São Paulo em 2015, apenas 32 (trinta e duas) indicaram separar primários de reincidentes, 35 (trinta e cinco) afirmaram separar de acordo com o grau de periculosidade do detento e 83 (oitenta e três) indicaram que mantinham os presos separados de acordo com a facção criminosa a qual pertenciam.<sup>33</sup>

Constata-se que houve um aumento em toda a região Sudeste na adoção do critério do faccionamento para a separação de detentos, o qual, em dois anos, passou de 39% para quase 44%. No estado de São Paulo, mais uma vez, o percentual se manteve consideravelmente acima da média, com pouco mais 53% das unidades separando os presos de acordo com o pertencimento à organização criminosa.

Deve-se lembrar que a Lei de Execução Penal, em seu art. 84, estabelece que os presos devem ser separados em primários e reincidentes e de acordo com o grau de periculosidade (isto é, se condenados pela prática de crime hediondo e/ou cometido com violência ou grave ameaça à pessoa).

Os dados coletados nas visitas anuais comprovam que as unidades prisionais do país têm adotado prioritariamente um critério extralegal de separação de presos, optando por priorizar a divisão de acordo com as facções criminosas, em detrimento daquela prevista pela lei. Esta constatação demonstra que políticas de segurança pública ligadas à área de administração prisional devem, necessariamente, levar em conta a existência de facções criminosas no interior dos presídios.

A disponibilização de novas vagas, a colocação de novos detentos, o maior ou menor investimento em segurança da unidade, tudo isto deve ser determinado tendo como pano de fundo a ciência de qual facção

30 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **A visão do Ministério Público sobre o sistema prisional brasileiro** – 2013. Brasília: CNMP, 2013, p, 58/59. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/publicacoes/244-relatorios/5990-a-visao-do-ministerio-publico-sobre-o-sistema-prisional-brasileiro>>. Acesso em: 21 abr. 2020.

31 Ibidem. p. 251.

32 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **A visão do Ministério Público sobre o sistema prisional brasileiro** – 2016. Brasília: CNMP, 2016, p, 50. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/publicacoes/9948-a-visao-do-ministerio-publico-sobre-o-sistema-prisona-l-brasileiro-2016o>>. Acesso em: 21 abr. 2020.

33 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **A visão do Ministério Público sobre o sistema prisional brasileiro** – 2016. Brasília: CNMP, 2016, p, 50. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/publicacoes/9948-a-visao-do-ministerio-publico-sobre-o-sistema-prisona-l-brasileiro-2016o>>. Acesso em: 21 abr. 2020.

exerce a liderança do presídio, pois diferentes facções certamente indicam diferentes formas de conduzir a administração da unidade.

Embora seja detalhado, o relatório elaborado com base na Resolução nº 56 do CNMP somente conta com duas questões relativas às facções criminosas. Ademais, não existem questionamentos sobre a relação entre o número de detentos e o número de funcionários, a existência de qualificação e treinamento dos funcionários, a quantidade de indivíduos com sucessivas entradas na mesma unidade.

Conforme já pontuado, a coleta de dados é fundamental para a elaboração de planos unificados de ação institucional, possibilitando a ação conjunta e harmônica do Ministério Público em nível nacional. Talvez por isso, os Racionais Mcs cantam “o promotor é só um homem”. De fato, sozinhos, os membros do Ministério Público poderão continuar a atuar de maneira persistente e apaixonada, mas, muito provavelmente, incapaz de gerar alterações significativas na crise que assola o sistema penitenciário.

A esse respeito, Gregório Assagra de Almeida anota

para o Ministério Público cumprir essa sua tarefa constitucional não mais se sustenta o modelo institucional antigo que ainda se arrasta pelo país. É preciso avançar com o planejamento funcional e nas estratégias de atuação. A atuação individual e intuitiva dos membros do Ministério Público deve ser superada por um novo modelo, em que o compromisso com a transformação social, o planejamento estratégico e eficiência passem a ser condições naturais em todos os âmbitos da ação institucional, judicial e extrajudicial.<sup>34</sup>

Parece inegável que falar em Ministério Público resolutivo, hoje, é não apenas falar na atuação prioritariamente extrajudicial, que busque, sempre, resultado prático, mas, também, na atuação em conjunto, unificada e harmônica. O Ministério Público é plúrimo, faz-se presente na atuação de cada um de seus membros, que, em juízo ou fora dele, apresentam a instituição. Mas a história tem ensinado que ele precisa, mais do que nunca, ser uno, capaz de apresentar uma resposta unificada e eficaz para as demandas sociais.

O Ministério Público possui as armas para lutar contra a crise do sistema prisional. Mas isto só será possível por meio de uma ação conjunta pautada em planejamento estratégico. Este planejamento, por sua vez, deve se embasar em informações, dados e constatações, mostrando-se profícua a criação de centros de estudo e estatísticas, aptos a unificar os dados coletados pelos membros da instituição.

Ademais, o diálogo entre os ramos do “Parquet” também se mostra imprescindível. Somente será possível enfrentar uma crise generalizada como a que assola o sistema prisional por meio da atuação conjunta de todos os Ministérios Públicos, estaduais e federal.

#### **4. PRESÍDIOS E FACÇÕES: UM ETERNO RASGAR E REMENDAR**

O PCC conta, hoje, com cerca de 30.000 (trinta mil) membros batizados, espalhados por todo o país e no exterior, desenvolvendo atividades ilícitas e auferindo vultosos lucros em vários continentes.

Nos últimos anos, diversas iniciativas foram adotadas na tentativa de desarticular o Partido do Crime.

34 ALMEIDA, Gregório A. **O Ministério Público no neoconstitucionalismo**: perfil constitucional e alguns fatores de ampliação de sua legitimação social *in* Temas Atuais do Ministério Público. Salvador, Juspodivm, 2016, p. 96.



Durante toda a década de 90, os governos estaduais em São Paulo adotaram a política de transferência das lideranças prisionais, sobretudo daquelas que comandavam rebeliões no sistema penitenciário. A medida, contudo, parece ter surtido o efeito exatamente contrário ao esperado.

Ao serem transferidos reiteradas vezes, os representantes do Partido ganhavam a chance de disseminar a ideologia do PCC por todo o Estado. É de se lembrar que também na década de 90 a política de segurança pública paulista foi marcada por um aumento expressivo no número de encarceramentos e na ampliação física do sistema penitenciário, com a construção em massa de novas unidades.

Ao chegarem em um novo presídio, as lideranças do PCC rapidamente instituíam ali a disciplina do Partido, batizando detentos e angariando soldados para suas fileiras. Com cada novo membro, o PCC cresce em número e em poder financeiro, pois cada um dos filiados é responsável pelo pagamento de uma caixinha, apelidada de “cebola”, que ajuda a manter o braço assistencialista da facção.

As transferências também auxiliaram na exportação do Comando para outros estados da federação. Exemplificativamente, a expansão do PCC para o Paraná ocorreu ainda na década de 90, mais especificamente em 1998, apenas cinco anos após sua criação, quando três dos seus fundadores – Misael, Geleião e Cesinha – foram transferidos para a Penitenciária Central do Estado, situada em Curitiba. Ainda no final da década de 90, os mesmos três indivíduos foram enviados para o Mato Grosso do Sul, onde também disseminaram com êxito a ideologia do PCC. Em 2001, Geleião levou o PCC ao estado de Santa Catarina.<sup>35</sup>

Diante da tentativa de desarticulação da organização, o PCC mostra o seu poder de operacionalizar, em seu favor, as brechas deixadas pelo Estado. Rasga-se e remenda-se. E o que é pior, o novo rasgo vem ainda maior que o primeiro.

Ao se perceber que a facção crescia a partir dos erros cometidos pelo governo paulista, tentou-se federalizar o problema. O Sistema Penitenciário Federal (SPF) surge, neste contexto, como válvula de escape para as questões que não podiam ser resolvidas pelos estados. Assim, “desde 2006, a cada rebelião, onda de violência ou assassinato de presos, a medida anunciada como solução era a transferência das ‘lideranças’ para o sistema federal”.<sup>36</sup>

Para o SPF também foram enviados importantes nomes do Partido. Mais uma vez, tenta-se desarticular o PCC adotando-se a estratégia de transferência das suas lideranças, com a esperança de que, enviando-as a um sistema mais rígido, seja possível definitivamente desmantelar a facção. O tempo, contudo, mostrou que, mais uma vez, o PCC se remenda e cresce nos erros do Poder Público.

O SPF se tornou uma espécie de quartel general central do crime. Os detentos são direcionados à unidade prisional de acordo com sua vinculação com determinada facção criminosa. Findou-se por criar, assim, um ponto de encontro para a nacionalização do crime organizado.

Não apenas isso. Também nos presídios federais os líderes de diferentes facções tiveram oportunidade de firmar novas alianças entre si. A Família do Norte foi criada no interior do Presídio Federal de Catanduva,

35 DIAS, Camila C. N.; MANSO, Bruno P. **A Guerra: a ascensão do PCC e o mundo do crime no Brasil**. São Paulo: Todavia, 2018, n.p.

36 Ibidem, n.p.

em 2006. A parceria entre a Família do Norte e o Comando Vermelho foi fechada no interior do Presídio Federal de Campo Grande.<sup>37</sup>

Rasga-se, remenda-se.

Outra das estratégias adotadas tem sido a de isolar as lideranças do Partido, sobretudo no RDD. Dentre as três medidas analisadas até agora, esta parece ser a que tem surtido o maior efeito prático. Com o isolamento da cúpula da facção, muitas decisões importantes demoram mais tempo para serem tomadas, o que pode comprometer os negócios do Partido e enfraquecer seu poder no mundo fora das grades.

Entretanto, é de se notar que o tempo em que determinado indivíduo pode permanecer no RDD é limitado pela lei, sendo impossível manter um detento indefinidamente em tal regime. Ademais, mesmo cumprindo pena no Regime Diferenciado, o preso ainda tem direito a visitas e a se consultar com seu advogado, o que tem possibilitado que as lideranças continuem articulando o crime mesmo de dentro da prisão. Neste contexto, em novembro de 2016, a Polícia Civil e o Ministério Público de São Paulo promoveram a Operação Ethos, que gerou a prisão de 33 (trinta e três) advogados supostamente integrantes da “Sintonia dos Gravatas”, célula jurídica do PCC.

Ademais, a análise do PCC demonstra que um dos motivos que levaram à facção ao sucesso foi a capacidade de despersonalizar o exercício das funções de comando. Isto é, se um membro de determinada sintonia for preso, isolado ou morto, ele rapidamente será substituído por outro, de forma a não prejudicar os negócios do grupo.

Ao ser questionado sobre seu papel de líder da facção, o próprio Marcos Willians Camacho, o “Marcola”, afirmou “Não existe um ditador. (...) Embora a imprensa fantasie, romanticamente, que exista esse cara, né, o líder do crime e tal. Mas não existe isso. Existem pessoas esclarecidas dentro da prisão, que com isso angariam a confiança de outros presos”.<sup>38</sup> Assim, o isolamento das lideranças, apesar de contribuir, não resolve a questão.

Rasga-se, remenda-se.

Combater o PCC de dentro do sistema prisional parece, assim, uma iniciativa fadada ao fracasso. A cada nova tentativa de dismantelar ou enfraquecer a facção ela parece surgir com mais força. O poder do Partido parece ser precisamente utilizar os mecanismos do Estado em seu favor. Neste contexto, surge como inevitável a conclusão de que a abordagem monocular e estritamente jurídica é incapaz de fornecer soluções para o problema.

Para que se tente combater o Comando é preciso ter por base um estudo detalhado da sua forma de atuação. É preciso conhecer como, quando e por que o PCC surgiu. Deve-se ser capaz de compreender o apelo que o Partido apresenta aos presos, o sentimento de pertencimento, a sensação de viver por um ideal

37 DIAS, Camila C. N.; MANSO, Bruno P. **A Guerra: a ascensão do PCC e o mundo do crime no Brasil**. São Paulo: Todavia, 2018, n.p.

38 CÂMARA DOS DEPUTADOS. **CPI Tráfico de Armas**. Depoimento de Marcos Willians Herbas Camacho (Marcola) em 08/06/2006. Brasília, 2006. Disponível em: <[https://www1.folha.uol.com.br/folha/cotidiano/20060708-marcos\\_camacho.pdf](https://www1.folha.uol.com.br/folha/cotidiano/20060708-marcos_camacho.pdf)>. Acesso em: 22 abr. 2020, n.p.

que o batismo na facção é capaz de inculcar. A análise jurídica deve, necessariamente, atrelar-se a um estudo histórico, sociológico e antropológico do universo prisional.

O PCC surgiu e se fortaleceu como uma consequência imprevista do sistema penitenciário. O encarceramento em massa, atrelado à incapacidade do Estado em garantir a segurança e integridade física dos presos deu espaço ao surgimento da ideologia do Partido – o crime fortalece o crime. Para os encarcerados, pertencer a uma facção criminosa significa ter segurança no cotidiano, ter a quem recorrer para resolver seus problemas diários, na medida em que a administração prisional se mostra incapaz de lidar com as demandas advindas do cárcere.

O discurso do PCC, pautado na defesa dos descamisados e expresso no lema “Paz, Justiça, Liberdade, Igualdade e União”, é apelativo e, muitas vezes, irresistível a indivíduos que, por toda sua vida, permaneceram às margens da sociedade. O Comando se fortalece na ideia de fraternidade e solidariedade entre os presos, na criação de uma falsa sensação de irmandade entre aqueles que têm o crime como estilo de vida – ele se coloca como o “certo na vida errada”.

O grande desafio é fornecer aos presos uma alternativa a esse discurso. Recuperar a confiança do detento no sistema de Justiça, integrá-lo ao objetivo de ressocialização, fornecendo-lhe perspectiva de uma vida fora das grades. Sabe-se que não se trata de tarefa fácil. Nem se tem a pretensão de, nas breves linhas deste trabalho, abordar a questão de forma pormenorizada. Pretende-se, contudo, explorar modelos alternativos de administração penitenciária, que buscam dar voz aos presos, tornando-os participantes na gestão prisional.

No estado de São Paulo, no final da década de 80, no governo de Franco Montoro, foram criadas as Comissões de Solidariedade. Estas comissões, formadas por representantes dos detentos, eleitos diretamente por eles através de voto secreto, instituíam um canal de comunicação entre os presos, a Secretaria de Justiça e os juízes corregedores. Através desse canal, os encarcerados tinham espaço para formular demandas e reivindicações relativas às condições do cumprimento da pena.

As Comissões de Solidariedade tiveram existência breve, tendo sido extintas pouco após sua criação em virtude de sucessivas denúncias da existência de um grupo de presos, denominado Serpentes Negras, que tinha como objetivo a dominação dos presos através do controle das Comissões.

Fernando Salla e Camila Nunes, em artigo sobre o tema, exploram a hipótese de que o esvaziamento desse canal de comunicação e expressão das insatisfações da massa carcerária tenha dado espaço à criação de uma organização de presos que, sob o argumento de representação dos detentos, conseguiu impor sua ideologia com base na violência.<sup>39</sup> Nesse sentido, para os autores,

(...) diante do bloqueio ou, pode-se dizer, do boicote a esses novos canais de reivindicações, os presos retomaram os métodos violentos já tradicionais que marcam as rebeliões ou motins. Assim, a ausência de canais de representação capazes de canalizar o descontentamento da população carcerária apresenta-se como um elemento central dos distúrbios nas prisões, sendo as rebeliões seu efeito mais expressivo.<sup>40</sup>

39 ÁLVARES, Marcos C.; DIAS, Camila C. N.; SALLA, Fernando. Das Comissões de Solidariedade ao Primeiro Comando da Capital em São Paulo. **Revista Tempo Social**, Vol. 25, n. 1, p. 61/82, 2013. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ts/v25n1/04.pdf>>. Acesso em: 23 abr. 2020.

40 Ibidem.

Conforme já analisado, o PCC surgiu como fruto de um sistema prisional caótico, incapaz de garantir a integridade dos presos. O Partido se apresenta como verdadeiro Sindicato dos criminosos, arvorando-se na condição de representante legítimo dos encarcerados. Diante da inexistência de um canal oficial de comunicação com a administração prisional, os detentos encontram no PCC uma alternativa ao isolamento e uma forma de instrumentalizar sua luta por reconhecimento.

Ainda nesse contexto, Salla e Nunes, citando Chantraine, abordam a experiência do sistema prisional canadense, apontando que, neste, os presos são instados pela administração do estabelecimento a nomear representantes que possam negociar em seu nome. A cooperação entre os detentos é estimulada, e os gestores buscam diminuir o recurso a dispositivos coercitivos por meio da instituição de mecanismos de participação e autogoverno. Ressalta-se que a auto-organização e autogestão dos presos permanecem subordinadas à manutenção da ordem e da segurança interna e externa da unidade, sendo facilmente desativadas em caso de comprovado risco.<sup>41</sup>

No estado de Goiás, desde 2009, foi implementado o Módulo de Respeito. O projeto, que possui raízes no direito espanhol, estabelece a organização penitenciária com base no tripé educação-trabalho-espço de convivência.

Em linhas gerais, o Módulo de Respeito constitui uma unidade separada, dentro de um determinado estabelecimento prisional, na qual um detento pode ingressar voluntariamente após concordar com as regras determinadas para a unidade. A organização dos detentos é realizada através de grupos, e as atividades realizadas buscam explorar a capacidade de integração e auto-organização dos presos, estando sujeitas a um sistema de rodízio. Os detentos são submetidos a avaliações periódicas sobre o cumprimento de suas tarefas diárias por parte de um servidor integrante do módulo.<sup>42</sup>

Os presos do Módulo possuem, ainda, um canal de diálogo com a administração prisional, através de reuniões semanais nas quais são levadas as demandas ligadas ao cumprimento da pena. Eventuais divergências surgidas no grupo são analisadas por uma comissão de conflitos, cujo objetivo é estimular a solução consensual de contendas.

José César Júnior aponta que a criação de um novo espaço dentro de uma unidade prisional, cujas regras e disciplina passam a integrar a vida de seus membros buscando distanciá-los dos efeitos decorrentes da prisionização e prepará-los para a vida em liberdade, levou à redução da reincidência e das agressões físicas, além de ter contribuído com a realização de melhorias físicas nas prisões e com a sensibilização da sociedade acerca de indivíduos que se encontram cumprindo pena.<sup>43</sup>

41 ÁLVARES, Marcos C.; DIAS, Camila C. N.; SALLA, Fernando. Das Comissões de Solidariedade ao Primeiro Comando da Capital em São Paulo. **Revista Tempo Social**, Vol. 25, n. 1, p. 61/82, 2013. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ts/v25n1/04.pdf>>. Acesso em: 23 abr. 2020.

42 JUNIOR, José César N. L. Entre o céu e a terra: alomorfia do ambiente carcerário para (re) legitimação da pena in CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **A visão do Ministério Público sobre o sistema prisional brasileiro** – 2018. Brasília: CNMP, 2018, p. 111/121. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/publicacoes/11797-avisaodosistemaprisionalbrasileiro>>. Acesso em: 23 abr. 2020.

43 JUNIOR, José César N. L. Op. cit.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS: O INÍCIO, O FIM E O MEIO

Nas breves linhas deste trabalho procurou-se traçar um paralelo entre a crise no sistema penitenciário do estado de São Paulo e o surgimento e consolidação do PCC.

Em seguida, incluiu-se, na análise, o papel do Ministério Público enquanto órgão da execução penal, salientando-se sua importância como canalizador das demandas sociais.

Por fim, procedeu-se ao estudo de algumas tentativas fracassadas de desmantelamento das facções criminosas nas unidades prisionais de São Paulo, consistentes, em síntese, em abordagens isoladas e superficiais, incapazes de ler e encarar o problema de forma completa. Em contrapartida, foram apontados alguns modelos bem-sucedidos de administração prisional, os quais têm em comum a integração dos detentos na gestão da unidade carcerária, através do estímulo ao diálogo e à solidariedade.

A prisão cresceu. Cresceu em números – a população carcerária do Brasil é uma das maiores do mundo, novos estabelecimentos prisionais são construídos a cada dia – mas cresceu, também, em importância. Falar em segurança pública hoje é, inevitavelmente, falar em sistema prisional. As mazelas do cárcere, sempre varridas para debaixo do tapete pelos governantes e convenientemente ignoradas pela população, transbordam as barreiras dos presídios e resvalam em toda a sociedade. Para compreender a criminalidade deve-se compreender o cumprimento da pena.

É preciso evitar que as prisões continuem sendo facultades do crime, servindo para que indivíduos primários se tornem invariavelmente reincidentes, aprendendo, no cárcere, o mister de criminoso profissional.

O preso precisa ter uma alternativa para garantir sua segurança dentro do cárcere que não seja o faccionamento. O discurso de legitimação do PCC se enfraquecerá na medida em que o Estado for capaz de garantir ao preso condições básicas para o cumprimento da pena e o respeito aos seus direitos, promovendo um ataque estratégico à fonte de recrutamento de matéria-prima humana da facção.

Deve-se, ainda, fornecer ao encarcerado uma instância de representatividade, um lugar seguro onde ele possa dialogar com os poderes públicos, apresentando suas demandas e sendo ouvido. O preso precisa se enxergar como algo mais do que apenas um criminoso, ele precisa se sentir responsável pela construção de um projeto de vida que o afaste da criminalidade.

O faccionamento de presos é uma realidade inevitável no atual contexto das unidades prisionais brasileiras. A história é capaz de ensinar com clareza os erros que levaram ao início, isto é, surgimento destes grupos, demonstrando, ainda, que todas as tentativas prematuras de os conduzir ao fim foram fracassadas, tendo, muitas vezes, surtido o efeito exatamente contrário, ao tornar o seu discurso mais forte e mais legítimo. É preciso ter coragem de enfrentar o meio. Ter os olhos no prêmio, mas não se esquecer de que qualquer mudança efetiva somente é possível com muito esforço e trabalho.

Existem modelos alternativos de gestão prisional, no direito pátrio e no direito comparado, capazes de criar essa mudança, e o Ministério Público é a instituição apta a liderar esse movimento. Os instrumentos para tanto foram fornecidos pela Constituição – a ação civil pública, a titularidade da ação penal, o controle externo da atividade policial – e pela Lei – a inspeção mensal das unidades prisionais.



A atuação ministerial não pode se resumir à fase instrutória, limitando-se a conseguir importantes condenações com penas exemplares, mas se esquecendo que o cumprimento dessa pena não conseguirá alcançar seus objetivos. Nas palavras de Foucault, “o objetivo não é punir menos, mas punir melhor”<sup>44</sup>, trabalhar para que a execução da pena seja capaz de prevenir e ressocializar, empurrando os indivíduos contra o crime, e não na direção dele.

Nesse contexto, o Ministério Público resolutivo precisa abandonar a forma tradicional e individualista de atuação, passando à adoção de políticas institucionais unificadas. Somente com unidade o Ministério Público poderá continuar a se fazer forte. Estudar, coletar dados, planejar, dialogar, construir e, somente então, atuar de maneira conjunta e contundente.

## 6. REFERÊNCIAS

ADORNO, Sérgio; SALLA, Fernando. Criminalidade organizada nas prisões e os ataques do PCC. **Revista Estudos Avançados**, Vol. 21, n. 61, p. 7/29, São Paulo, Set./Dez. 2007. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40142007000300002&script=sci\\_abstract&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40142007000300002&script=sci_abstract&tlng=pt)>. Acesso em: 19 abr. 2020.

ALENCAR, Eduardo M. **De quem é o comando? O desafio de governar uma prisão no Brasil**. Rio de Janeiro: Record, 2019.

ALMEIDA, Gregório A. **O Ministério Público no neoconstitucionalismo: perfil constitucional e alguns fatores de ampliação de sua legitimação social** in Temas Atuais do Ministério Público. Salvador: Juspodivm, 2016.

ÁLVARES, Marcos C.; DIAS, Camila C. N.; SALLA, Fernando. Das Comissões de Solidariedade ao Primeiro Comando da Capital em São Paulo. **Revista Tempo Social**, Vol. 25, n. 1, p. 61/82, 2013. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ts/v25n1/04.pdf>>. Acesso em: 23 abr. 2020.

BRAGA, Ana Gabriela M. B. **A identidade do preso e as leis do cárcere**. Tese (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2008, p. 43. Disponível em: <[https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-26112008073857/publico/dissertacao\\_agabriela\\_completa.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-26112008073857/publico/dissertacao_agabriela_completa.pdf)>. Acesso em: 18 abr. 2020.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. CPI Tráfico de Armas. **Depoimento de Marcos Willians Herbas Camacho (Marcola) em 08/06/2006**. Brasília, 2006. Disponível em: <[https://www1.folha.uol.com.br/folha/cotidiano/20060708-marcos\\_camacho.pdf](https://www1.folha.uol.com.br/folha/cotidiano/20060708-marcos_camacho.pdf)>. Acesso em: 22 abr. 2020.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Manual de Inspeção a Unidades Prisionais**. Brasília, 2019. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/publicacoes/245-cartilhas-e-manuais/12791-manual-de-inspecao-a-unidades-prisionais>>. Acesso em: 20 abr. 2020.

\_\_\_\_\_. **A visão do Ministério Público sobre o sistema prisional brasileiro – 2016**. Brasília: CNMP, 2016. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/publicacoes/9948-a-visao-do-ministerio-publico-sobre-o-sistema-prisonal-brasileiro-2016>>. Acesso em: 21 abr. 2020.

44 FOUCAULT, Michael. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. 25ª Ed. Petrópolis, Vozes, 1987, p. 76.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **A visão do Ministério Público sobre o sistema prisional brasileiro – 2013**. Brasília: CNMP, 2013. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/publicacoes/244-re-latorios/5990-a-visao-do-ministerio-publico-sobre-o-sistema-prisional-brasileiro>>. Acesso em: 21 abr. 2020.

\_\_\_\_\_. **Resolução nº 56, de 22 de junho de 2010**. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/atos-e-normas-busca/norma/660>>. Acesso em: 20 abr. 2020.

CHRISTINO, Marcio Sergio; TOGNOLLI, Claudio. **Laços de Sangue: a história secreta do PCC**. São Paulo: Matrix, 2017.

DIAS, Camila C. N. **Encarceramento, seletividade e opressão: a crise carcerária como projeto político**. São Paulo: Friedrich Ebert Stiftung. Análise 28, Jun. 2017. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/13444.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2020.

\_\_\_\_\_. **Da pulverização ao monopólio da violência: expansão e consolidação do Primeiro Comando da Capital no sistema carcerário paulista**. Tese (Doutorado em Sociologia). Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, 2011, p. 188/189. Disponível em: <<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8132/tde-13062012-164151/pt-br.php>>. Acesso em: 15 abr. 2020.

\_\_\_\_\_; MANSO, Bruno P. **A Guerra: a ascensão do PCC e o mundo do crime no Brasil**. São Paulo: Todavia, 2018.

\_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_. PCC, sistema prisional e gestão do novo mundo do crime no Brasil. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, Vol. 11, n. 2, p. 10/29, Ago./Set. 2017. Disponível em: <[https://www.academia.edu/36768534/PCC\\_sistema\\_prisional\\_e\\_gest%C3%A3o\\_do\\_novo\\_mundo\\_do\\_crime\\_no\\_Brasil](https://www.academia.edu/36768534/PCC_sistema_prisional_e_gest%C3%A3o_do_novo_mundo_do_crime_no_Brasil)>. Acesso em: 18 abr. 2020.

\_\_\_\_\_; SALLA, Fernando; SILVESTRE, Giane. Políticas penitenciárias e as facções criminosas: uma análise do Regime Disciplinar Diferenciado (RDD) e outras medidas administrativas de controle da população carcerária. **Revista Estudos sociológicos**, Araraquara, Vol. 17, n. 3, p. 333/351, 2012. Disponível em: <<https://periodicos.fclar.unesp.br/estudos/article/view/5419>>. Acesso em: 20 abr. 2020.

FELTRAN, Gabriel. **Irmãos: Uma história do PCC**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

FILHO, José J. Administração Penitenciária. **O controle da população carcerária a partir da gestão partilhada entre diretores, judiciário e facções**. Tese (Doutorado em Administração Pública e Governo). Escola de Administração de Empresas da Fundação Getúlio Vargas. São Paulo, 2017. P. 115. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/18432>>. Acesso em: 20 abr. 2020.

FOLHA DE SÃO PAULO. **Leia a íntegra do Estatuto**. São Paulo, domingo, 25 de maio de 1997. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff250524.htm>>. Acesso em: 01 ago. 2020.

FOUCAULT, Michael. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 25ª Ed. Petrópolis, Vozes, 1987.

JUNIOR, José César N. L. Entre o céu e a terra: alomorfia do ambiente carcerário para (re) legitimação da pena in CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **A visão do Ministério Público sobre o sistema**

**prisional brasileiro – 2018.** Brasília: CNMP, 2018, p. 111/121. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/publicacoes/11797-avisaodosistemaprisionalbrasileiro>>. Acesso em: 23 abr. 2020.

MAZILLI: Hugo Nigro. **Princípios Institucionais do Ministério Público Brasileiro** in Temas Atuais do Ministério Público. Salvador: Juspodivm, 2016.

SALLA, Fernando. De Montoro a Lembo: as políticas penitenciárias de São Paulo. **Revista Brasileira de Segurança Pública.** São Paulo, Ano 1, Edição, p. 72/90, 2007. Disponível em: <<https://nev.prp.usp.br/publicacao/de-montoro-a-lembo-as-polticas-zpenitencirias-de-so-paulo/>>. Acesso em: 19 abr. 2020.

SUXBERGUER, Antônio Henrique G. **Ministério Público e Política Criminal:** Uma segurança pública comprometida com os direitos humanos. Curitiba: Juruá, 2010.



# A SUPERLOTAÇÃO NO CONJUNTO PENAL DE JUAZEIRO E AS MEDIDAS ADOTADAS CONTRA A DISSEMINAÇÃO DO NOVO CORONAVÍRUS NO AMBIENTE PRISIONAL

THE OVERCROWDING IN THE JUAZEIRO PENAL COMPLEX AND THE MEASURES ADOPTED AGAINST THE SPREAD OF THE NEW CORONAVIRUS

Luzyana Késsia Souza e Silva<sup>1</sup>

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. A superlotação carcerária e os seus reflexos no Brasil. 2.1. A superlotação no Conjunto Penal de Juazeiro e as medidas adotadas a partir das últimas inspeções. 3. Medidas adotadas no sistema prisional em tempos de pandemia. 4. Considerações finais. 5. Referências.

**RESUMO:** O presente artigo aborda a superlotação no Conjunto Penal de Juazeiro/BA, a partir da análise de dados coletados nas últimas inspeções realizadas que culminaram com a interdição parcial da penitenciária. Foram apresentados os principais motivos da sobrelotação no CPJ, bem como as medidas adotadas pelas autoridades para conter o aumento descontrolado do contingente populacional. Ademais, em decorrência do atual contexto de pandemia vivenciado pela sociedade brasileira, o estudo discorre acerca das medidas adotadas no sistema carcerário do país e, especialmente, das políticas adotadas pelas autoridades no Conjunto Penal de Juazeiro diante das especificidades e desafios advindos com a infestação e penetração do coronavírus no território nacional.

**PALAVRAS-CHAVE:** Sistema carcerário. Superlotação. Conjunto Penal de Juazeiro. Coronavírus.

**ABSTRACT:** This article deals with overcrowding in the penitentiary complex of Juazeiro / BA, based on the analysis of data collected from the last inspections carried out in the referred prison unit, which culminated in the partial interdiction of the penitentiary. Due to the current pandemic context experienced by Brazilian society, the study discusses the measures adopted in the country's prison system and, especially, the policies adopted by the authorities in the penitentiary complex of Juazeiro, in view of the specificities and challenges arising from the infestation and penetration of coronavirus in the national territory. The methodology is based on bibliographic, documentary research and quantitative analysis made possible from the numbers collected in inspections carried out.

**KEYWORDS:** Prison System. Overcrowding. Penitentiary Complex of Juazeiro. Coronavirus.

## 1. INTRODUÇÃO

Enquanto garantidor do Estado Democrático de Direito, o Ministério Público e sua atuação constitucionalmente fixada possuem uma relação íntima com a questão do sistema prisional brasileiro, considerando sua estrita relação com a salvaguarda dos Direitos Humanos. O cenário caótico que a sociedade atual suporta em razão das condições do sistema penitenciário brasileiro é incontroverso. Na mesma linha, o próprio Pretório Excelso, em muitas oportunidades, reconheceu a condição de *estado de coisas inconstitucional* quanto ao atual sistema carcerário.

1 Graduada em Direito pela Universidade do Estado da Bahia – UNEB (2019). Assessora Técnico-Jurídica no Ministério Público do Estado da Bahia (13ª PJ Juazeiro): luziana.silva@mpba.mp.br. Pós-graduanda em Direito Civil e Processual Civil pela UNINASSAU.

Historicamente, a punição a qualquer custo tem sido vista como forma de satisfazer o sentimento de vingança, seja à vista da própria sociedade, seja pelos diretamente lesados pela prática de infrações penais. Esse panorama ganha um contexto social relevante quando a pena privativa de liberdade é utilizada em substituição a medidas de penalização mais duras, como a pena capital e a perpétua. Vislumbrada como um revolucionário modelo de punição, não mais constituído por sessões públicas de tortura, o sistema carcerário ganhou força na virada do século XVIII para o XIX.

Apesar de tais metamorfoses, o modelo de ambiente prisional desenvolvido não acompanhou as diversas mutações sofridas pela sociedade. A tendência social, política e midiática em prol do punitivismo a qualquer custo não despertou efetivamente para uma análise dos efeitos do encarceramento em massa. Em alguns casos, não há condições mínimas de sobrevivência. Há desrespeito, violação de direitos e desprezo pela dignidade humana.

Fato é que o encarceramento no Brasil se relaciona não só a partir da análise dos números absolutos da população carcerária. O panorama desperta atenção a partir das desigualdades regionais, no modo de funcionamento das forças de segurança pública e do próprio sistema de justiça criminal.

Particularmente no Conjunto Penal de Juazeiro, o quadro de superlotação ganha um espectro especial, ao se analisar as questões regionais, notadamente a carência de unidades prisionais no norte do estado baiano. Apesar de ser visto como uma referência em relação à administração e à preocupação em garantir o atendimento aos direitos dos internos, vê-se que o referido complexo prisional tem sido demasiadamente polo de destinação de presos daquela região, contribuindo para o famigerado superencarceramento.

A superlotação nas penitenciárias prejudica as condições de vivência nas prisões, não só por ocasião do espaço insuficiente para acomodação dos detentos, mas, potencialmente, em razão do aviltamento dos direitos preconizados na Lei de Execução Penal e no Texto Maior (como saúde, educação, assistencial social, dignidade, entre outros), os quais são deixados de lado, prejudicando em demasia a ressocialização e reinserção social.

Os números prisionais dizem muitas coisas. O fato é que o superencarceramento decorre da falência estrutural das nossas unidades prisionais, e não necessariamente do uso maciço das penas privativas de liberdade ou da utilização da prisão como suposta política de contenção estatal.

No Brasil, as dificuldades não se restringem tão somente à oferta de vagas. Têm-se problemas relacionados à capacidade de ocupação total por estabelecimento, a saber, cadeias públicas, casa do albergado, colônia agrícola industrial ou similar, hospital de custódia/tratamento psiquiátrico, bem como penitenciárias.

Todo esse panorama vivenciado pelas unidades prisionais do país reflete o grande obstáculo para o devido cumprimento da pena, conforme apregoam os dispositivos da Lei de Execução Penal, as normas constitucionais, bem como as diretrizes da Organização das Nações Unidas (ONU) para o tratamento dos presos, a saber, as regras de Mandela, Bangkok e Tóquio.

Portanto, busca-se responder à seguinte pergunta: como vivem e quais as condições a que estão submetidos os presos e presas do Conjunto Penal de Juazeiro? Ademais, considerando o contexto de alastramento do novo coronavírus na sociedade brasileira e, conseqüentemente, a sua chegada ao

ambiente prisional, convém responder: quais medidas estão sendo adotadas pelas autoridades para evitar a disseminação da Covid-19 nos estabelecimentos carcerários? A metodologia é baseada em pesquisa bibliográfica e documental, apresentando abordagem qualitativa e analítica.

Na segunda seção, será analisada a crise do sistema carcerário no Brasil a partir de dados, do histórico e das características do Conjunto Penal de Juazeiro/BA e dos números destinados ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) no contexto da realização de inspeções regulares na unidade. Os números apontam o quadro de superlotação vivenciado pela penitenciária, de maneira que se torna salutar avaliar as medidas adotadas pelo Sistema de Justiça para minorar a aludida situação.

Na terceira seção, foram analisadas as medidas adotadas pelas autoridades públicas nacional e localmente no segmento do sistema carcerário para impedir a disseminação do novo coronavírus no cárcere. Além da já conhecida condição de superlotação intrínseca à maioria das unidades prisionais do país, o quadro se agrava diante do alastramento de um vírus de grande potencial lesivo e de contaminação.

## 2. A SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA E OS SEUS REFLEXOS NO BRASIL

Segundo dados do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN)<sup>2</sup>, o Brasil possui uma população carcerária de 748.009 (setecentos e quarenta e oito mil e nove) pessoas presas. No estado da Bahia, o número corresponde a 15.108 (quinze mil cento e oito) pessoas que cumprem pena privativa de liberdade. Há muito tempo, estudiosos se debruçam acerca da análise do tema, notadamente quanto à origem da crise da superlotação no sistema carcerário, à relação com o crescimento ou não da criminalidade e às medidas a serem adotadas pelo Sistema de Justiça Criminal para frear os efeitos da referida crise.

Em seu trabalho desenvolvido para conclusão da pós-graduação, Victor Pimenta, debruçando-se acerca do tema, assim descreveu ao citar Zaffaroni:

Zaffaroni (2012) afirma que o número de presos de um país não é condicionado pelo crescimento da criminalidade. Cada país tem o número de presos que decide ter, selecionados entre as populações que politicamente decide direcionar o aparato punitivo. Essa definição não é um processo coeso e planejado, resultado de uma mente que arquiteta meticulosamente as formas de punir e excluir os mais pobres e vulneráveis – a penalização da pobreza não é, portanto, fruto de um “plano” deliberado, executado por governantes malévolos e onipresentes”. Seu sentido está relacionado, então, com as relações sociais desiguais que, em processos complexos e não homogêneos, informam as diversas agências do sistema penal, cujo resultado final, funcional aos interesses das classes dominantes, é uma política criminal encarceradora e excludente.<sup>3</sup>

A temática prisional também evoca um problema federativo vivenciado em nosso país quanto à gestão dos recursos e à apresentação de propostas para serem implementadas no âmbito do sistema prisional. Bem

2 DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Dezembro 2019**. Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoizTIkZGJjODQ0NmJlMi00OTJhLWFiMDktNzRlNmFkNTMOMWI3IiwidCI6ImVlMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 30 jun. 2020.

3 ZAFFORINI, 2001, p. 129-130. Apud PIMENTA, Victor Martins. **Por Trás Das Grades: O Encarceramento Brasileiro Em Uma Abordagem Criminológico-Crítica**, 2016. Disponível em: <[https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/23449/3/2016\\_Victor-MartinsPimenta.pdf](https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/23449/3/2016_Victor-MartinsPimenta.pdf)>. Acesso em: 19 jun. 2020.



de ver que a gestão dos recursos direcionados a esta seara torna mais agudo os entraves diuturnamente vivenciados nas penitenciárias.

Portanto, a temática prisional não deve ser vislumbrada tão somente como gestão de presos. Para além disso, corresponde a uma porta de entrada e de saída de um Sistema de Justiça Criminal com problemas endêmicos, os quais reproduzem a secular desigualdade social e étnico-racial do Brasil.

Em artigo doutrinário sobre o mesmo assunto, disponibilizado no site Consultor Jurídico e intitulado como *Segurança Pública e Justiça Criminal* (2015), o Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) Gilmar Mendes dissertou acerca do paradoxo estabelecido entre os altos índices de criminalidade e a intitulação mundial reservada ao Brasil como um dos países com maior população carcerária do mundo. Segundo Gilmar:

Cabe observar, desde logo, que a contrariedade à lei e à Constituição escancara-se diante das péssimas condições dos presídios, em situações que vão desde instalações inadequadas até maus-tratos, agressões sexuais, promiscuidade, corrupção e inúmeros abusos de autoridade, verdadeiras escolas do crime controladas por facções criminosas. Não é de se estranhar, portanto, que muitas dessas pessoas, quando soltas, voltam a praticar novos crimes, às vezes bem mais graves do que o cometido pela primeira vez.<sup>4</sup>

Não obstante, um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito é a dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso II, da Constituição Federal de 1988). O artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988, que trata dos direitos e garantias individuais e coletivos, consagra a inviolabilidade do direito à vida e à segurança, dentre vários outros.

O mesmo dispositivo constitucional preceitua também que “ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante” (inciso III), “não haverá penas: e) cruéis” (XLVII, “e”), “a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e sexo do apenado” (XLVIII), “é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral” (XLIX). Por seu turno, o citado artigo 88 da Lei de Execuções Penais estabelece o seguinte:

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 6,00m<sup>2</sup> (seis metros quadrados).

Bem de ver que mais do que direitos e garantias constitucionais e legais, com o tratamento que imprime aos detentos, o Estado afronta acordos internacionais relativos a direitos humanos, dos quais é o Brasil signatário, nos termos seguintes:

**Declaração Universal dos Direitos Humanos:**

Art. V - Ninguém será submetido à tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano, ou degradante.

**Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos:**

Art. 10. 1. Toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana. 2. a) As pessoas processadas deverão ser separadas, salvo em circunstâncias excepcionais, das pessoas condenadas e receber tratamento distinto, condizente com sua condição de pessoas não condenadas.

4 MENDES, Gilmar Ferreira. **Segurança Pública e Justiça Criminal**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-abr-04/observatorio-constitucional-seguranca-publica-justica-criminal>>. Acesso em: 30 jun. 2020.

### **Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes.**

Art. 16.1. Cada Estado-parte se comprometerá a proibir, em qualquer território sob sua jurisdição, outros atos que constituam tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes que não constituam tortura tal como definida no artigo 1º, quando tais atos forem cometidos por funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com seu consentimento ou aquiescência. Aplicar-se-ão, em particular, as obrigações mencionadas nos artigos 10, 11, 12 e 13, com a substituição das referências a outras formas de tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes.

### **Convenção Americana dos Direitos Humanos:**

Art. 5º. Direito à integridade pessoal. 1. Toda pessoa tem direito a que se respeite sua integridade física, psíquica e moral. 2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos, ou degradantes. Toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.

Como se depreende dos excertos acima, os organismos internacionais dedicam especial atenção à tutela dos direitos humanos, notadamente das pessoas presas. Criado em um contexto pós-guerra, o fato é que a Organização das Nações Unidas (ONU) tem se debruçado em prol da paz em todo o globo e pela preservação dos direitos e garantias fundamentais do ser humano. Sobre o tema, tem-se o magistério de César Roberto Bittencourt em *Falência da Pena de Prisão: causas e alternativas*:

Dentre tantas outras, a prisão entre nós é uma realidade absolutamente inconstitucional, visto que, pelo Texto Maior, *ninguém* [deveria ser] *submetido a tortura, nem a tratamento desumano ou degradante* (CF, art. 5º, inc. III). A ONU, que tem [seguramente deveria ter], a pessoa humana como seu eixo fundamental de preocupação, na medida em que não se consegue eliminar a prisão, há tempos vem dedicando a sua atenção ao encarcerado. E não é para menos, porque se sabe que a prisão, como resultado final do exercício do poder punitivo, como *factum* que é, constitui uma sementeira de violência e de corrupção.<sup>5</sup>

A esse respeito, afóra o já mencionado artigo 5º do Texto Maior, outros dispositivos merecem recordação, como o artigo. 144 da Constituição Federal: “A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos”.

Embora reconhecida a dificuldade de conceituar segurança pública, tem-se admitido, segundo os ensinamentos de Moreira Neto “o conjunto de processos, políticos e jurídicos destinados a garantir a ordem pública, sendo essa o objeto daquela”.<sup>6</sup>

Em um primeiro aspecto, portanto, a segurança pública não se limita à manutenção de uma determinada ordem nas ruas, objetivando a garantia da incolumidade física e bens dos tutelados. Apresenta características mais amplas para garantir ordem aos diversos direitos e interesses garantidos pela Constituição Federal e o bem-estar do indivíduo enquanto objetivo do Estado. Nesse contexto, a situação atual do Conjunto Penal de Juazeiro, em decorrência da superlotação, configura, para além de qualquer dúvida, o *estado de coisas inconstitucionais*, conforme decidido pelo STF na ADPF n. 347. Veja-se:

O Plenário anotou que no sistema prisional brasileiro ocorreria violação generalizada de direitos fundamentais dos presos no tocante à dignidade, higidez física e integridade

5 BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão: causas e alternativas**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 21.

6 MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de direito administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial**. 16. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

psíquica. As penas privativas de liberdade aplicadas nos presídios converter-se-iam em penas cruéis e desumanas. Nesse contexto, diversos dispositivos constitucionais (artigos 1º, III, 5º, III, XLVII, e, XLVIII, XLIX, LXXIV, e 6º), normas internacionais reconhecedoras dos direitos dos presos (o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos e Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes e a Convenção Americana de Direitos Humanos) e normas infraconstitucionais como a LEP e a LC 79/1994, que criara o Funpen, teriam sido transgredidas. Os cárceres brasileiros, além de não servirem à ressocialização dos presos, fomentariam o aumento da criminalidade, pois transformariam pequenos delinquentes em “monstros do crime”. A prova da ineficiência do sistema como política de segurança pública estaria nas altas taxas de reincidência. E o reincidente passaria a cometer crimes ainda mais graves. Consignou que a situação seria assustadora: dentro dos presídios, violações sistemáticas de direitos humanos; fora deles, aumento da criminalidade e da insegurança social. Registrou que a responsabilidade por essa situação não poderia ser atribuída a um único e exclusivo poder, mas aos três — Legislativo, Executivo e Judiciário —, e não só os da União, como também os dos Estados-Membros e do Distrito Federal. Ponderou que haveria problemas tanto de formulação e implementação de políticas públicas, quanto de interpretação e aplicação da lei penal. Além disso, faltaria coordenação institucional. A ausência de medidas legislativas, administrativas e orçamentárias eficazes representaria falha estrutural a gerar tanto a ofensa reiterada dos direitos, quanto a perpetuação e o agravamento da situação. A violação de direitos fundamentais alcançaria a transgressão à dignidade da pessoa humana e ao próprio mínimo existencial e justificaria a atuação mais assertiva do STF. Assim, caberia à Corte o papel de retirar os demais poderes da inércia, catalisar os debates e novas políticas públicas, coordenar as ações e monitorar os resultados. A intervenção judicial seria reclamada ante a incapacidade demonstrada pelas instituições legislativas e administrativas. Seria mais recomendável atuar na formação do magistrado, para reduzir a cultura do encarceramento. No tocante à cautelar de ofício proposta pelo Ministro Roberto Barroso, o Colegiado frisou que o Estado de São Paulo, apesar de conter o maior número de presos atualmente, não teria fornecido informações a respeito da situação carcerária na unidade federada. De toda forma, seria imprescindível um panorama nacional sobre o assunto, para que a Corte tivesse elementos para construir uma solução para o problema. ADPF 347 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 9.9.2015.<sup>7</sup>

Vê-se que é dever do Estado manter presídios para atingir essas finalidades decorrentes do dever de segurança pública. Sob este ponto, a segregação da pessoa presa se situa no campo da segurança pública, e a forma da execução dessa atividade estatal deve estar conforme a lei e inteiramente adequada a garantir não somente a incolumidade física dos presos, mas também a das pessoas e seus bens de uma forma geral. Nesse sentido, tem-se o magistério de Renato Brasileiro de Lima:

O Estado é responsável pela guarda e segurança das pessoas submetidas a encarceramento, enquanto ali permanecerem detidas, sendo seu dever mantê-las em condições carcerárias com mínimos padrões de humanidade estabelecidos em lei, bem como, se for o caso, ressarcir os danos que daí decorrem. Conclui-se que a criação de subterfúgios teóricos – como a separação dos Poderes, a reserva do possível e a natureza coletiva dos danos sofridos – para afastar a responsabilidade estatal pelas calamitosas condições da carceragem afronta não apenas o sentido do art. 37, §6º da CF, mas também determina o esvaziamento de inúmeras cláusulas constitucionais convencionais.<sup>8</sup>

7 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 347**. Requerente: Instituto de Defesa do Direito de Defesa. Requerido: União e outros. Rel. Min. Marco Aurélio. Brasília, DF. 17 de março de 2020. DJ, Brasília, DF. 18 de março de 2020. Disponível em: <<http://www.stfj.us.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=439614>>. Acesso em: 4 jun. 2020.

8 LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. Volume único. 8ªed. Salvador: Editora JuPodivm, 2020, p. 121.

## 2.1. A superlotação no Conjunto Penal de Juazeiro e as medidas adotadas a partir das últimas inspeções

O Conjunto Penal de Juazeiro (CPJ), situado no norte do estado baiano, abriga presos e presas condenados ao cumprimento de pena em regime inicial fechado e semiaberto. A unidade é gerida pela empresa privada “Reviver” na modalidade de cogestão, em parceria público-privada, tendo ramificações em vários estados brasileiros. Especializada na gestão de unidades prisionais, com destaque especialmente em estados do Nordeste do Brasil, a empresa tem se destacado por ocasião da prestação de serviços relacionados ao sistema carcerário.

A região norte do estado da Bahia, no entanto, não possui alguns dos estabelecimentos penais previstos na Lei de Execuções Penais (v.g., colônia agrícola, casa de albergado, hospital de custódia e tratamento psiquiátrico, ou cadeia pública), o que revela uma omissão do Poder Público na implementação de uma política pública de administração penitenciária e de execução penal, intrínseca à questão da segurança pública e aos direitos fundamentais do preso.

Em decorrência desse *deficit*, o CPJ acomoda, ainda, presos provisórios de 12 (doze) comarcas circunvizinhas, relacionadas no Provimento da Corregedoria-Geral de Justiça nº 03/2016, quais sejam: Casa Nova, Campo Formoso, Curaçá, Jaguarari, Juazeiro, Pilão Arcado, Pindobaçu, Remanso, Senhor do Bonfim, Sobradinho e Uauá, o que tem contribuído para o agravamento do quadro de superlotação da unidade.

De acordo com os dados coletados a partir da última inspeção realizada pelo Juízo de Execuções Penais da comarca, em outubro de 2019, disponibilizados pelo CNJ<sup>9</sup> em 08 de abril de 2020, o CPJ abriga 1.188 (um mil cento e oitenta e oito) presos, dos quais 463 (quatrocentos e sessenta e três) são provisórios, quando a capacidade projetada corresponde a 756 (setecentos e cinquenta e seis) vagas no total.

Consta do relatório a quantidade de presos por ala: Pavilhão A: 303 (trezentos e três) com capacidade para abrigar 118 (cento e dezoito); Pavilhão B: 302 (trezentos e dois) com capacidade para acomodar apenas 118 (cento e dezoito); Ala C: 11 (onze) com capacidade para abrigar 04 (quatro); Módulo 1: 150 (cento e cinquenta) com capacidade para apenas 102 (cento e dois); Módulo II: 137 (cento e trinta e sete) com capacidade para 102 (cento e dois); Módulo III: 141 (cento e quarenta e um) projetado para abrigar 102 (cento e dois); e, finalmente, Módulo IV: 67 (sessenta e sete), com capacidade para acomodar 102 (cento e dois). Nesse sentido, denota-se que o excedente populacional nos Pavilhões do regime fechado no Conjunto Penal de Juazeiro é superior a 150% (cento e cinquenta por cento).

Bem de ver, portanto, que o cadastro de registro de inspeção realizado em 2019 sinaliza a superlotação da população carcerária da penitenciária. Tal panorama atingiu o seu ápice, como visto, após a interdição de carceragens de Delegacias de Polícia que abrigavam os presos provisórios de municípios da macrorregião, os quais foram, paulatinamente, destinados à unidade prisional situada na cidade de Juazeiro.

Essa configuração vai de encontro ao plano de criação inicial do complexo prisional, haja vista que o CPJ, originariamente, foi construído para abrigar os presos provisórios da Comarca de Juazeiro e presos

9 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Inspeção Penal**: Relatório, 2020. Disponível em: <[https://www.cnj.jus.br/inspecao\\_penal/gera\\_relatorio.php?tipo\\_escolha=rel\\_estabelecimento&opcao\\_escolhida=64-1346&tipoVisao=estabelecimento](https://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/gera_relatorio.php?tipo_escolha=rel_estabelecimento&opcao_escolhida=64-1346&tipoVisao=estabelecimento)>. Acesso em: 20 maio 2020.

condenados nos regimes fechado e semiaberto dos municípios regionais, admitindo-se, excepcionalmente, provisórios de Comarcas externas.

Fatalmente, o que deveria ser tido como exceção virou a regra, visto que a penitenciária passou a ser a destinatária dos presos provisórios, mesmo que não oriundos do município que a resguarda, tanto que, atualmente, somente 130 (cento e trinta) presos provisórios são oriundos da Comarca de Juazeiro, enquanto 324 (trezentos e vinte e quatro) pertencem às demais cidades.

Esse quadro que acomete a atual conjuntura do CPJ afronta a segurança dos detentos, diante da superlotação do estabelecimento, expondo-os a tratamento desumano. Essa condição vem ocasionando, inclusive, a reiteração de conflitos entre os detentos, além da proliferação de doenças, tais como micoses, diarreias, entre outros, o que enseja um cumprimento de pena cruel, expondo a risco a incolumidade física e moral dos internos, negando-lhes um mínimo de dignidade, devido a toda a pessoa humana.

Fato é que a condição de superlotação suportada pela referida unidade prisional, aliada à secular crise do sistema carcerário brasileiro, contribui para mitigação do cumprimento efetivo dos direitos dos apenados pelo Estado. Além do crescimento exponencial da população carcerária, denota-se que os incentivos do ente estatal para a área da execução penal não acompanharam tais necessidades.

Como visto, os investimentos destinados ao aprimoramento e à modernização do Sistema Penitenciário do Estado e, notadamente, às unidades prisionais baianas são oriundos do Fundo Penitenciário do Estado da Bahia, conforme disposto no Decreto nº 17.567, de 17 de abril de 2017.<sup>10</sup> Vinculado à Secretaria de Administração Penitenciária e Ressocialização (SEAP), o FUNPEN/BA é constituído das seguintes receitas, nos termos do aludido Decreto:

I - as provenientes do Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN, na forma da legislação federal; II - as de dotações orçamentárias próprias do Estado; III - as recebidas por força de convênios, contratos ou acordos firmados com entidades públicas ou privadas, nacionais, internacionais ou estrangeiras; IV - as decorrentes de rendimentos de qualquer natureza, auferidos como remuneração, decorrentes de aplicações de seu patrimônio; V - as decorrentes de multas aplicadas pelos Juízes das Varas Criminais e Juizados Especiais Criminais do Estado; VI - as oriundas de ajustes celebrados com terceiros para utilização de mão de obra do Sistema Penitenciário do Estado; VII - as decorrentes de permissão onerosa de uso de espaços públicos nas unidades prisionais do Estado; VIII - as decorrentes de rendimentos da alienação de bens de produção própria nas unidades prisionais do Estado; IX - outras que lhe forem destinadas por Lei.

Diante desse quadro, tem-se que os recursos destinados ao aprimoramento e à modernização do ambiente prisional, bem como à ressociação da pessoa presa, geridos pelo estado, são fundamentais para garantir o atendimento dos direitos e garantias fundamentais mínimos aos internos. Apesar disso, o FUNPEN baiano foi regulamentado somente em 2017<sup>11</sup>, por intermédio de Projeto de Lei de iniciativa do governador do estado.

10 BAHIA. **Decreto nº 17.567, de 17 de abril de 2017**. Regulamenta a Lei nº 13.714, de 22 de fevereiro de 2017, que institui o Fundo Penitenciário do Estado da Bahia - FUNPEN/BA. Salvador, BA. Abr. 2017. Disponível em: <<http://www.legislabahia.ba.gov.br/documentos/decreto-no-17567-de-17-de-abril-de-2017>>. Acesso em: 4 jun. 2020.

11 BRASIL247. **Rui anuncia criação do Fundo Penitenciário da Bahia**. 2017. Disponível em: <<https://www.brasil247.com/geral/rui-anuncia-criacao-do-fundo-penitenciario-da-bahia>>. Acesso em: 20 mai. 2020.



Nesse contexto, o então presidente do Brasil, Michel Temer, sancionou medida que havia autorizado o repasse aos estados-membros de R\$ 1,2 bilhão (um bilhão e duzentos milhões de reais) do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN). Entretanto, a Bahia não foi beneficiada de imediato, em razão de o Fundo Penitenciário Estadual encontrar-se em dias de ultimção de sua institucionalização. Como visto, o Fundo foi regulamentado em fevereiro de 2017, e, somente há pouco mais de três anos, o estado baiano passou a ser beneficiado por repasses federais em prol do Sistema Prisional.

Aliado a isso, no julgamento da ADPF 347, o STF recomendou, como medida cautelar, a determinação de a União liberar recursos do Fundo Penitenciário Nacional em prol das unidades Federativas que cumprissem determinados requisitos, para que tais recursos fossem empregados em prol da modernização e minoração das mazelas adstritas aos ambientes prisionais espalhados pelo país.

A despeito disso, o que se observou foi a utilização ineficiente dos repasses do fundo penitenciário pelas unidades federativas beneficiadas em prol do sistema prisional.<sup>12</sup> As principais causas para a baixa utilização dos recursos disponíveis foram atrasos nos cronogramas dos empreendimentos, carência de planejamento do setor, deficiências administrativas das unidades Federativas beneficiadas e lentidão na análise de processos por parte do DEPEN, órgão vinculado ao Ministério da Justiça e Segurança Pública.

A Bahia, por exemplo, segundo o relatório do Tribunal de Contas da União (TCU)<sup>13</sup> de 2018, foi beneficiada com repasse de mais de 47 (quarenta e sete) milhões de reais nos anos de 2016 e 2017 e apresentou o percentual de execução da referida verba em 0% (zero por cento). Isso mostra uma inércia do estado em adotar medidas de regularização das vulnerabilidades intrínsecas ao sistema prisional.

Todo esse panorama fático vivenciado pela unidade prisional, fundamentado nas normas constitucionais mencionadas algures, ensejou a decisão judicial proferida em primeira instância pelo Juízo da Execução da comarca de Juazeiro, após parecer favorável do Ministério Público, de interdição parcial e provisória do Conjunto Penal, exarada no dia 11 de fevereiro de 2020, nos autos do processo tombado sob o número 2000005-25.2020.8.05.0146.<sup>14</sup>

Após constatar a superlotação suportada pela unidade durante a realização de inspeções judiciais, o Poder Judiciário, atuando de ofício, procedeu à referida interdição, visando a resguardar os direitos dos segregados. De acordo com a decisão, o CPJ deixaria de receber presos provisórios no período de 60 (sessenta) dias. Quanto ao regime de cumprimento de pena fechado, foi decretada a interdição temporária por 30 (trinta) dias, e, finalmente, o regime semiaberto teve interdição *sine die* determinada.

Por outro lado, o estado da Bahia impetrou Mandado de Segurança em detrimento da Vara de Execuções Penais da comarca de Juazeiro (nº 8009484-87.2020.8.05.0000), em decorrência da decretação da interdição da unidade prisional e da consequente interrupção do recebimento de presos provisórios.

12 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Repasses do fundo penitenciário são utilizados de forma ineficiente pelo sistema prisional**. Disponível em: <<https://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/repasses-do-fundo-penitenciario-sao-utilizados-de-forma-ineficiente-pelo-sistema-prisional.htm>>. Acesso em: 30 jun. 2020.

13 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Relatório de Auditoria (01804720181)**. Disponível em: <<https://tcu.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/729227607/relatorio-de-auditoria-ra-ra-1804720181/relatorio-729227894?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 30 jun. 2020.

14 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA BAHIA, Vara do Júri e de Execuções Penais de Juazeiro/BA. **Autos nº 2000005-25.2020.8.05.0146**, movimento 22.1. Juiz de Direito: Roberto Paranhos. Publicação 11/02/2020. Juazeiro/BA. Disponível em: <[www.seeu.pje.jus.br](http://www.seeu.pje.jus.br)>.



Ao argumento de que a interferência do Poder Judiciário em políticas públicas cuja competência para implementação é do Poder Executivo é impossível juridicamente, o ente federado pleiteou a suspensão da decisão vergastada.

O fato é que os efeitos da decisão de interdição foram terminantemente suspensos pela Presidência do Tribunal de Justiça da Bahia no dia 30 de abril de 2020. Dentre outras questões, a potencial contaminação pelo novo coronavírus no Brasil desperta maior atenção das autoridades de segurança pública, especialmente aquelas ligadas ao ambiente prisional. Analisando o pedido formulado pelo ente federativo, o Tribunal de Justiça da Bahia entendeu que o momento não abre espaço para que a interdição se perpetue, considerando o quadro de saúde pública vivenciado pelo país. Nesse contexto, segundo o Desembargador Presidente:

[...] a logística necessária para realizar o remanejamento dos custodiados do Conjunto Penal de Juazeiro para outros estabelecimentos prisionais do Estado, em meio ao agravamento do quadro de saúde pública, incontavelmente, elevaria, sobremaneira, a possibilidade de contaminação, pelo novo coronavírus, dos presos transferidos, donde exsurge o risco à saúde pública. Por isso, suspendo os efeitos da decisão.<sup>15</sup>

### 3. MEDIDAS ADOTADAS NO SISTEMA PRISIONAL EM TEMPOS DE PANDEMIA

No início do ano de 2020 foi identificado um novo tipo de vírus que ataca o sistema respiratório, batizado de Sars-Cov-2, que começou a infectar seres humanos na cidade de Wuhan, na China, em dezembro de 2019. O alto potencial de transmissibilidade e a letalidade do vírus, quando este acomete aos seres humanos, têm ligado o alerta da sociedade, haja vista que, em três meses, mais de 1.000.000 (um milhão) de pessoas no mundo foram diagnosticadas com Covid-19 e mais de 60.000 (sessenta mil) morreram por causa da doença.<sup>16</sup>

Diante desse quadro, a Organização Mundial de Saúde (OMS), em 30 de janeiro de 2020, declarou Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional (ESPII), dado o grau de avanço dos casos de contaminação pelo novo coronavírus, classificando-o como uma pandemia, cobrando ações dos governos compatíveis com a gravidade da situação a ser enfrentada. No Brasil, o Ministério da Saúde, em 03 de fevereiro de 2020, por meio da Portaria n. 188, declarou ESPIN, em decorrência da Infecção Humana pelo novo coronavírus (2019-nCoV).

Os números de óbitos e contaminações pela Covid-19 no Brasil crescem exponencialmente a cada dia. Hoje, emerge do sítio eletrônico<sup>17</sup> que acompanha e registra os casos em todo o país que são 291.579 (duzentos e noventa e um mil quinhentos e setenta e nove) casos confirmados e 18.859 (dezoito mil oitocentos e cinquenta e nove) óbitos (dados atualizados em 20 de maio de 2020).

Com efeito, as recomendações emitidas pelas autoridades sanitárias se circunscrevem ao isolamento social extremo, dada a letalidade e o alto poder de transmissão do vírus. Fato é que a disseminação em

15 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA BAHIA, Tribunal Pleno. SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. **Mandado de Segurança nº 8009484-87.2020.8.05.0000**. Publicação 30/04/2020. Salvador/BA. Disponível em: <www.seeu.pje.jus.br>.

16 MOTA, Camila Veras. **Coronavírus: as respostas para as perguntas mais buscadas pelos brasileiros no Google**. BBC, 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-52114980>. Acesso em: 20 maio 2020.

17 MINISTÉRIO DA SAÚDE. **CORONAVÍRUSBRASIL**. Governo Federal, 2020. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br>. Acesso em: 20 maio 2020.

potencial do novo coronavírus contribuirá para o colapso do sistema de saúde, visto que, como é cediço, as unidades de saúde do país possuem *deficit* acentuado de vagas, de pessoal e de recursos como um todo.

Particularmente no sistema carcerário, bem de ver que a situação vivenciada pelos detentos exige uma maior atenção das autoridades, visto que os apenados se encontram em situação de aglomeração por excelência, potencializada diante do quadro de superlotação vivenciado pelas penitenciárias brasileiras. Ousa-se mencionar que a pandemia pôs em xeque o sistema prisional, ensejando um quadro de derrotabilidade normativa, uma vez que o desenho prisional é incompatível com medidas epidemiológicas contra a contaminação pelo novo coronavírus.

A situação desperta maior alarde a partir das análises dos dados do DEPEN, em que se constata que a letalidade do Covid-19 no ambiente prisional é cinco vezes maior que a que atinge as pessoas no meio extramuros.<sup>18</sup> Essa constatação é corroborada, ainda, com o fato de que a primeira morte ocorrida no sistema penitenciário ocorreu nove dias após o primeiro caso, enquanto que na sociedade externa, o primeiro óbito ocorreu após 20 (dias) da primeira confirmação de contaminação.

Por outro lado, observa-se um verdadeiro impasse. Como o Estado deve atuar para fazer valer suas determinações e os reflexos na segurança pública, sobretudo quando pessoas de reconhecida periculosidade são postas, deliberadamente, em liberdade?

Diante desse panorama, o CNJ editou a Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020, em prol da manutenção da saúde das pessoas privadas de liberdade, haja vista que eventual cenário de contaminação no cárcere impingiria maior insegurança e prejudicialidade à saúde pública de toda população. Além disso, o efetivo enfrentamento da situação emergente é extremamente relevante para a garantia da ordem interna e da segurança nos presídios do país, a fim de impedir rebeliões e fugas dos internos, bem como garantir a incolumidade das pessoas submetidas ao encarceramento e dos agentes públicos que diuturnamente prestam serviços laborais nas instituições penais.

Todavia, em artigo do presidente do STF e do CNJ, Ministro Dias Toffoli, a partir da análise dos dados de prisões preventivas decretadas e da expedição de alvarás de soltura, restou patente o baixo impacto desencarcerador e da aplicação insuficiente da referida Recomendação. Confira-se:

O CNJ ainda não iniciou monitoramento sobre o alinhamento de decisões à Recomendação 62, mas notícias indicam que cerca de 30 mil pessoas foram liberadas. É uma estimativa possível, pois essa é a média mensal de alvarás de soltura emitidos nacionalmente, representando menos de 5% das mais de 750 mil pessoas privadas de liberdade do país. Além disso, a liberação emergencial para evitar contaminações em massa em presídios soma-se a casos semelhantes reportados nos Estados Unidos, Irã, França, Indonésia, Reino Unido e Marrocos entre outras dezenas de países, independentemente do espectro político, regime de governo e grau de desenvolvimento.<sup>19</sup>

18 FOLHA DE SÃO PAULO. **Letalidade do coronavírus entre presos brasileiros é o quíntuplo da registrada na população geral.** Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2020/05/letalidade-do-coronavirus-entre-presos-brasileiros-e-o-quintuplo-da-registrada-na-populacao-geral.shtml>>. Acesso em: 30 jun. 2020.

19 TOFOLLI, José de Antônio Dias. **Prisões em tempos de Covid-19 e o papel do Judiciário.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-12/dias-toffoli-prisoas-tempos-covid-19-papel-judiciario>>. Acesso em: 28 maio 2020.

Ademais, uma nova Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF nº 684) foi protocolada em 13 de maio de 2020 ao STF.<sup>20</sup> Apresentada pelo Partido Socialista (PSOL), a ação tem por escopo a determinação de medidas para reduzir os impactos da pandemia de Covid-19 nas unidades prisionais brasileiras, bem como de que seja reconhecido o descumprimento de preceitos fundamentais pela omissão dos Poderes Públicos e pela ausência de medidas eficazes para conter a contaminação no sistema penitenciário nacional.

Especificamente no CPJ, o juízo das execuções penais solicitou da direção da unidade prisional informações acerca do quadro de saúde vivenciado pelos internos. Com a medida, o magistrado buscou identificar os apenados que apresentavam comorbidades e, portanto, compunham quadro de risco de contaminação pela enfermidade. Abrigando presos idosos, jovens, paraplégicos, soropositivos, entre outros, as autoridades públicas foram convocadas a reanalisar eventuais decretos prisionais e, mais urgentemente, a possibilidade de decretação de prisões domiciliares, com esteio na Recomendação expedida pelo CNJ.

Toda essa configuração, inevitavelmente, desencadeou pedidos diversos de operadores do Direito em prol da atenção à saúde da pessoa submetida ao cárcere, entre advogados e membros da Defensoria Pública. Boa parte dos pedidos pautava-se na preservação do direito à vida dos internos, dos agentes prisionais e demais trabalhadores das unidades penitenciárias e, especialmente, na tentativa de impedir a penetração do vírus no ambiente prisional.

Em decorrência da velocidade em que a transmissão do vírus ocorre, as principais medidas orientadas a toda população mundial pelas autoridades sanitárias consistiram no isolamento social irrestrito, com o desiderato máximo de se resguardar a saúde das pessoas e, notadamente, de evitar a demanda em potencial do sistema de saúde, já combalido no Brasil. Mirando no sistema prisional, a situação apresenta um dilema ainda mais inquietante, visto que os enclausurados se encontram em situação de superlotação e insalubridade, aglomerados involuntariamente.

Eventual contaminação de um recluso seria suficiente para desencadear a infestação da Covid-19 na unidade prisional, seja nas células, no ambiente reservado ao banho de sol ou mesmo entre os compartimentos reservados aos que militam no estabelecimento penal. A condição suportada por aqueles que estão condicionados a ter o cárcere como lar, reclama uma maior deferência, mormente porque é medida de garantia à saúde e segurança de toda a comunidade, extrapolando os muros de qualquer estabelecimento penal.

Aliado a isso, é oportuno anotar que o CPJ não adere à Política Nacional de Atenção Integral à Saúde das Pessoas Privadas de Liberdade no Sistema Prisional (PNAISP), instituída pela Portaria Interministerial nº 1, de 02 de janeiro de 2014<sup>21</sup>, com o objetivo de ampliar as ações de saúde do Sistema Único de Saúde (SUS) para a população privada de liberdade, fazendo com que cada unidade básica de saúde prisional passasse a ser visualizada como ponto de atenção da Rede de Atenção à Saúde. Esse fato sinaliza maior atenção diante do contexto de saúde atual por que passa a sociedade.

20 CONSULTOR JURÍDICO. **Psol recorre ao STF para pedir medidas que evitem COVID-19 em presídios**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-mai-14/psol-recorre-stf-pedir-medidas-evitem-covid-presidios>>. Acesso em: 30 jun. 2020.

21 MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Portaria Interministerial nº 01**, de 02 de janeiro de 2014. Disponível em: <[https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2014/pri0001\\_02\\_01\\_2014.html](https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2014/pri0001_02_01_2014.html)>. Acesso em: 30 jun. 2020.

Nessa linha, mais uma vez na história, as autoridades públicas e toda a população foram levadas a olhar para o ambiente prisional e seus habitantes de maneira especial, mais criteriosa. Tornou-se imperioso, portanto, reavaliar as condições do cárcere, agora não só sob a ótica da superlotação e da ausência de condições de salubridade, mas, sim, diante da premente e iminente aproximação dos reflexos da pandemia no sistema penitenciário.

Firme na Recomendação nº 62/2020 do CNJ, o juízo das execuções penais de Juazeiro/BA determinou, entre outras coisas, o fornecimento ininterrupto de água na unidade, aumento do fornecimento de produtos de higiene e limpeza aos reeducandos e agentes públicos e proibição de entrada de pessoas com febre ou sintomas respiratórios que identifiquem a contaminação por coronavírus, por intermédio da realização de triagens na porta de entrada do CPJ.

De outra banda, no que tange às medidas processuais adotadas de ofício pelo magistrado, vê-se que foram concedidas prisões domiciliares pelo prazo de 90 (noventa) dias aos presos e presas vulneráveis à contaminação. Nesta senda, foram agraciadas com a medida as reeducandas com filhos menores de 12 (doze) anos, os detentos idosos, os apenados portadores de comorbidades (existência de doença crônica preexistente que enfraquece o sistema imunológico) e os penitentes beneficiados com saídas temporárias para o ano em curso.

Em atendimento aos preceitos exarados na Recomendação do CNJ, ainda, o Juízo da Vara de Execuções Penais de Juazeiro estendeu o prazo de gozo das saídas especiais para visita à família, mais conhecidas como “saidinhas”, pelo período de 35 (trinta e cinco) dias, após a oitiva prévia do Ministério Público. Portanto, os apenados que atendiam aos requisitos dispostos na Lei de Execuções Penais (artigo. 122 – em regime semiaberto e ostentando conduta carcerária avaliada como boa) deixaram o ambiente prisional por um período cinco vezes maior que aquele estabelecido na legislação extravagante.

A Promotoria de Justiça com atribuição na execução penal, por seu turno, baixou a Portaria nº 001/2020<sup>22</sup> para acompanhar a situação dos detentos durante o período da pandemia, considerando sua especial atuação, constitucionalmente fixada, em prol dos interesses sociais e individuais indisponíveis. O procedimento visa, ainda, ao acompanhamento de implementação no sistema prisional dos protocolos de identificação, notificação e tratamento da emergência de saúde pública decorrente do novo coronavírus, nos termos determinados pelas autoridades sanitárias.

As principais medidas adotadas pelo *Parquet* ocorreram em paralelo à atuação da Direção da unidade prisional, tais como a vacinação dos apenados contra a gripe H1N1 e o necessário acompanhamento de eventuais casos confirmados e suspeitos de contaminação por Covid-19. O Ministério Público buscou informações acerca do local destinado ao isolamento de detentos enquadrados na definição clínica e epidemiológica de casos suspeitos do coronavírus, ainda que sem confirmação laboratorial e a existência de equipamentos de proteção individual de saúde.

Em respostas às demandas do órgão ministerial, a direção do CPJ sinalizou a existência de 16 (dezesseis) celas reservadas para garantir o isolamento dos presos que eventualmente venham a apresentar sintomas da doença, apesar do quadro de superlotação vivenciado na unidade.

---

22 Ministério Público do Estado da Bahia, 13ª Promotoria de Justiça de Juazeiro. **Processo Administrativo de Acompanhamento de Políticas Públicas** nº 598.9.75531/2020 (IDEA/MPBA). Publicação em 23/04/2020.

Ademais, nacionalmente, o DEPEN suspendeu a realização de visitas e entrevistas de presos e presas com advogados e advogadas, salvo em necessidades urgentes ou que envolvam prazos processuais não suspensos e aqueles que por sua natureza não possam ser adiadas. Especificamente no estado da Bahia, foi lançado o “Plano de Contingenciamento Para Enfrentamento de Emergência da Covid-19 no Sistema Penitenciário da Bahia”.

O aludido plano buscou traçar estratégias e orientações para identificação, prevenção e controle de contágio por coronavírus com foco nos servidores penitenciários, na população carcerária e nos visitantes transeuntes nos estabelecimentos penais. Nesse sentido, a situação demandou o emprego urgente de medidas de prevenção, controle e contenção de riscos e danos à saúde de todos os que compõem o sistema carcerário.

Firme nesse objetivo, a SEAP do estado da Bahia trouxe diversas orientações aos diretores das unidades prisionais do estado para eventual adequação, de acordo as respectivas realidades dos municípios e da região, considerando o alto poder de transmissão do vírus na sociedade.

No que tange aos prestadores de serviços no ambiente prisional, as orientações exaradas circunscrevem-se ao uso contínuo de máscaras cirúrgicas, luvas e demais adereços que retardam o contágio. Ademais, os servidores que eventualmente venham a apresentar sintomas que identificam a doença (tais como febre alta e tosse) deverão adotar medidas de proteção, buscando direcionamento na unidade de saúde da unidade prisional para avaliação.

Lado outro, em se tratando de pessoa privada de liberdade que apresente qualquer sintoma suspeito, esta deverá ser levada imediatamente para espaço reservado na Unidade Prisional que garanta o isolamento de casos suspeitos do restante do público. Na mesma linha, considerando a confirmação de contaminação por Covid-19 no ambiente prisional, o detento deverá ser mantido em isolamento, em repouso absoluto até o final do tratamento.

As orientações circundam, também, o tratamento conferido aos recém-chegados à penitenciária. Como é cediço, existe a possibilidade de portadores do coronavírus não apresentarem sintomas da doença, fato que reclama maior atenção por parte das autoridades de segurança pública para evitar a disseminação da enfermidade a partir dos novos membros do ambiente prisional. Nesse ponto, as estratégias e orientações traçadas pelo governo do estado foram as seguintes:

Fica mantido o recebimento de presos no Sistema Penitenciário da Bahia, com as seguintes orientações: Na chegada do preso, será aferida sua temperatura e caso apresente febre de ( $\geq 38^{\circ}\text{C}$ ), ou demais sintomas da COVID-19, não será permitida sua inclusão no Sistema Prisional, sendo o condutor da Secretaria da Segurança Pública orientado pela Unidade Prisional a encaminhar o custodiado para a Rede Pública de Saúde. Nos casos de admissão de novos presos é imprescindível a realização dos procedimentos de identificação dos casos suspeitos, conforme disposto no item 11. Os presos recém-chegados no Sistema Penitenciário, assintomáticos, deverão cumprir isolamento de 07 (sete) dias, e caso apresentem sintomas da COVID-19, permanecerão por mais 07 (sete) dias nessa condição. As transferências interestaduais e internacionais de presos estão condicionadas a comprovação através de exames clínicos que certifiquem a não contaminação pelo COVID-19. A administração penitenciária em parceria com os órgãos de execução penal privilegiará o uso do sistema de videoaudiência, para realização de audiência;

A transferência e remoção intermunicipal de presos nas Unidades Prisionais só ocorrerão após minuciosa avaliação de saúde e imediata atualização de prontuário do mesmo.<sup>23</sup>

Muito se tem discutido, nesse quesito, quanto à estrutura utilizada para acomodar presos e presas em isolamento necessário, recém-chegados ao cárcere, considerando a já mencionada superlotação intrínseca ao sistema penitenciário brasileiro. Debruçando-se acerca do tema, o Ministério da Justiça e Segurança Pública apresentou como alternativa a utilização de contêineres improvisados para receber detentos principiantes até o cumprimento do prazo recomendado para o isolamento social.

Entretanto, a medida anunciada não foi bem recebida pela comunidade jurídica, notadamente por organizações de salvaguarda dos Direitos Humanos, que, sob o fundamento do atendimento à dignidade da pessoa humana, rechaçou a utilização das estruturas para o abrigamento de presos, visto que apresentaria um retrocesso às políticas empregadas na seara da execução penal, já combatido por flagrantes violações aos Direitos Humanos. Em apelo urgente destinado à ONU, por intermédio da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), realizado por institutos dedicados à proteção dos Direitos Humanos no país, assim se pronunciou:

A prática de manter pessoas em condições sanitárias deploráveis em estruturas temporárias, sem acesso sequer a um ar salubre, é reiterada no Brasil e remonta ao período colonial perpassando diversos momentos históricos, formas de governo que se caracterizam pela brutalidade do tratamento racialmente determinado, uma vez que, na maioria dos estados da Federação, o número de pessoas negras presas, segundo dados do próprio DEPEN (2016; 2019), ultrapassa 75%.<sup>24</sup>

Apesar disso, a medida foi encaminhada ao Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCCP) pelo DEPEN, propondo que fosse analisada a possibilidade de permitir a utilização das referidas estruturas modulares temporárias, como contêineres utilizados no setor da construção civil, para separar presos em flagrante de outros detentos durante a pandemia.

Diante das diversas mobilizações e com a atenção da sociedade civil, no dia 15 de maio de 2020, o CNPCCP rejeitou a proposta apresentada pelo DEPEN. O que predominou nos discursos, portanto, foi a necessidade de encarar o momento atual como o de flexibilização das normas, o que tem sido adotado em todo o mundo, em razão da pandemia, conforme Resolução nº 05, de 15 de maio de 2020.

#### 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Alfim, denota-se que a superlotação é uma realidade no CPJ, apesar das medidas adotadas diuturnamente pelo Juízo de Execuções Penais da comarca para evitar o quadro. Além disso, a penetração do coronavírus no território brasileiro e, mais especificamente, no município de Juazeiro, demanda maior atenção quanto à questão do sistema carcerário, considerando a condição de superlotação da unidade e a substancial situação de aglomeração suportada pelos internos.

23 **Plano de contingência para o enfrentamento de emergência da COVID-19 no Sistema Penitenciário da Bahia**, 09 de abril de 2020.

24 APELO URGENTE (ONU e CIDH). **Situação das pessoas privadas de liberdade no Brasil durante a pandemia de Covid-19**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/brasil-denunciado-onu-avanco.pdf>>. Acesso em: 28 maio 2020.



Não obstante as diretrizes estabelecidas pela Constituição Federal de 1988, os direitos adstritos à pessoa privada de liberdade não são veementemente observados na prática. Para além disso, a Suprema Corte reconheceu o atual quadro de estado de coisas inconstitucional suportado pelo sistema carcerário brasileiro.

Inevitavelmente, esse panorama ganha uma feição alarmante com a penetração do novo coronavírus no território brasileiro e o seu potencial de transmissão e lesividade. Em um contexto em que as autoridades sanitárias recomendam, como principal medida a ser adotada para a contenção do alastramento do vírus, o isolamento social irrestrito, ao se debruçar os olhos às penitenciárias, em que a pessoa presa encontra-se submetida a aglomerações por excelência, a situação ganha um tom ainda mais tétrico.

Nesse sentido, as autoridades foram conclamadas a dirigir especial atenção às prisões (bem como as internações e o cumprimento de medidas socioeducativas), a fim de evitar a chegada desastrosa da enfermidade em tais ambientes. O fato é que, desde a confirmação do primeiro caso de contaminação por Covid-19 no Brasil, os números e óbitos, de maneira exponencial e assustadora, têm crescido com vigor.

A despeito desse quadro, denota-se que a crise secularmente intrínseca ao sistema prisional não é possível de ser resolvida tendo como pilar o atual momento do império da pandemia. As medidas ora adotadas no âmbito dos estabelecimentos penais visa, tão somente, a minimizar as incontáveis vulnerabilidades, frear a contaminação ou, quiçá, impedir o incremento das taxas de contágios e óbitos por Covid-19.

Não obstante, a rápida disseminação do vírus em ambientes do sistema prisional tem despertado a atenção de toda a sociedade civil e dos agentes públicos/políticos para um problema sério e estrutural, há muito difundido, qual seja: a ausência de uma política pública de saúde eficaz no sistema prisional brasileiro e os altos índices de população do sistema prisional, os quais são ainda mais gritantes, devido à ausência de políticas públicas de incremento quanto à oferta de vagas, em que pese os recursos disponibilizados do FUNPEN.

Tal cenário, no ponto de vista da atuação do Ministério Público, portanto, realça dois focos de atuação: 1) tutela difusa da execução penal, com maior destaque para políticas públicas de saúde; e 2) acompanhamento *pari passu* da execução das verbas do FUNPEN, com o objetivo de ver a conformação de novas vagas e melhor estruturação do sistema prisional, tão combatido e secularmente defasado no Brasil.

## 5. REFERÊNCIAS

APELO URGENTE (ONU e CIDH). **Situação das pessoas privadas de liberdade no Brasil durante a pandemia de Covid-19**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/brasil-denunciado-onu-avanco.pdf>>. Acesso em: 28 maio 2020.

BAHIA. **Decreto nº 17.567, de 17 de abril de 2017**. Regulamenta a Lei nº 13.714, de 22 de fevereiro de 2017, que institui o Fundo Penitenciário do Estado da Bahia - FUNPEN/BA. Salvador, BA. Abr. 2017. Disponível em: <<http://www.legislabahia.ba.gov.br/documentos/decreto-no-17567-de-17-de-abril-de-2017>>. Acesso em: 4 jun. 2020

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

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

\_\_\_\_\_. Ministério da Saúde. Declara emergência em saúde pública de importância Nacional (ESPIN) em decorrência da Infecção Humana pelo novo Coronavírus (2019-nCoV). **Portaria n. 188, de 03 de fev. de 2020**. Brasília/DF. Disponível em: <<http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-188-de-3-de-fevereiro-de-2020-241408388>>. Acesso em: 4 jun. 2020.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Dispõe sobre Diretrizes Extraordinárias e Específicas para Arquitetura Penal, destinadas para o enfrentamento da disseminação do novo Coronavírus (2019-nCoV) no âmbito dos estabelecimentos penais. **Resolução n. 5, de 15 de maio de 2020**. Brasília/DF. Disponível em: <<http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-n-5-de-15-de-maio-de-2020-257390381>>. Acesso em: 4 jun. 2020.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 347**. Requerente: Instituto de Defesa do Direito de Defesa. Requerido: União e outros. Rel. Min. Marco Aurélio. Brasília, DF. 17 de março de 2020. DJ, Brasília, DF. 18 de março de 2020. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=439614>>. Acesso em: 4 jun. 2020.

BRASIL247. **Rui anuncia criação do Fundo Penitenciário da Bahia**. 2017. Disponível em: <<https://www.brasil247.com/geral/rui-anuncia-criacao-do-fundo-penitenciario-da-bahia>>. Acesso em: 20 mai. 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão**: causas e alternativas. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Recibo de Cadastro de Inspeção**. Disponível em: <[https://www.cnj.jus.br/inspecao\\_penal/gera\\_relatorio.php?tipo\\_escolha=rel\\_estabelecimento&opcao\\_escolhida=64-1346&tipoVisao=estabelecimento/](https://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/gera_relatorio.php?tipo_escolha=rel_estabelecimento&opcao_escolhida=64-1346&tipoVisao=estabelecimento/)>. Acesso em: 20 maio 2020.

\_\_\_\_\_. **Inspeção Penal**: Relatório, 2020. Disponível em: <[https://www.cnj.jus.br/inspecao\\_penal/gera\\_relatorio.php?tipo\\_escolha=rel\\_estabelecimento&opcao\\_escolhida=64-1346&tipoVisao=estabelecimento](https://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/gera_relatorio.php?tipo_escolha=rel_estabelecimento&opcao_escolhida=64-1346&tipoVisao=estabelecimento)>. Acesso em: 20 maio 2020.

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Dezembro 2019**. Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiZTlkZGJjODQtNmJlMi00OTJhLWFlMDktNzRlNmFkNTMOMWl3IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQONGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 30 jun. 2020.

\_\_\_\_\_. **Recomendação nº 062**, de 17 de março de 2020. Recomenda aos Tribunais e magistrados a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/03/62-Recomenda%C3%A7%C3%A3o.pdf>.

CONSULTOR JURÍDICO. **Psol recorre ao STF para pedir medidas que evitem COVID-19 em presídios**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-mai-14/psol-recorre-stf-pedir-medidas-evitem-covid-presidios>>. Acesso em: 30 jun. 2020.

FOLHA DE SÃO PAULO. **Letalidade do coronavírus entre presos brasileiros é o quántuplo da registrada na população geral.** Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2020/05/letalidade-do-coronavirus-entre-presos-brasileiros-e-o-quintuplo-da-registrada-na-populacao-geral.shtml>>. Acesso em: 30 jun. 2020.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal.** Volume único. 8ªed. Salvador: Editora JuPodivm, 2020.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Segurança Pública e Justiça Criminal.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-abr-04/observatorio-constitucional-seguranca-publica-justica-criminal>>. Acesso em: 30 jun. 2020.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Portaria Interministerial nº 01,** de 02 de janeiro de 2014. Disponível em: <[https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2014/pri0001\\_02\\_01\\_2014.html](https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2014/pri0001_02_01_2014.html)>. Acesso em: 30 jun. 2020.

\_\_\_\_\_. **CORONAVÍRUSBRASIL.** Governo Federal, 2020. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br>. Acesso em: 20 mai. 2020.

Ministério Público do Estado da Bahia, 13ª Promotoria de Justiça de Juazeiro. **Processo Administrativo de Acompanhamento de Políticas Públicas nº 598.9.75531/2020** (IDEA/MPBA). Publicação em 23/04/2020.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de direito administrativo:** parte introdutória, parte geral e parte especial. 16. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

MOTA, Camila Veras. **Coronavírus: as respostas para as perguntas mais buscadas pelos brasileiros no Google.** BBC, 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-52114980>. Acesso em: 20 maio 2020.

Nações Unidas. **Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes.** Organização das Nações Unidas. Nova York/US, 19 de dez. 1984.

\_\_\_\_\_. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Paris/FR, 10 de dez. 1948.

\_\_\_\_\_. **Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos.** Organização das Nações Unidas. Nova York/US, 19 de dez. 1966.

\_\_\_\_\_. **Plano de contingência para o enfrentamento de emergência da COVID-19 no Sistema Penitenciário da Bahia,** 09 de abril de 2020.

PIMENTA, Victor Martins. **Por Trás Das Grades: O Encarceramento Brasileiro Em Uma Abordagem Criminológica-Crítica,** 2016. Disponível em: <[https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/23449/3/2016\\_VictorMartins-Pimenta.pdf](https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/23449/3/2016_VictorMartins-Pimenta.pdf)>. Acesso em: 19 jun. 2020.

TOFOLLI, José de Antônio Dias. **Prisões em tempos de Covid-19 e o papel do Judiciário.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-12/dias-toffoli-prisoos-tempos-covid-19-papel-judiciario>>. Acesso em: 28 maio 2020.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Relatório de Auditoria (01804720181)**. Disponível em: <<https://tcu.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/729227607/relatorio-de-auditoria-ra-ra-1804720181/relatorio-729227894?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 30 jun. 2020.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Repasses do fundo penitenciário são utilizados de forma ineficiente pelo sistema prisional**. Disponível em: <<https://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/repasses-do-fundo-penitenciario-sao-utilizados-de-forma-ineficiente-pelo-sistema-prisional.htm>>. Acesso em: 30 jun. 2020.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA BAHIA, Vara do Júri e de Execuções Penais de Juazeiro/BA. **Autos nº 2000005-25.2020.8.05.0146**, movimento 22.1. Juiz de Direito: Roberto Paranhos. Publicação 11/02/2020. Juazeiro/BA. Disponível em: <[www.seeu.pje.jus.br](http://www.seeu.pje.jus.br)>.

\_\_\_\_\_. Tribunal Pleno. **SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. Mandado de Segurança nº 8009484-87.2020.8.05.0000**. Publicação 30/04/2020. Salvador/BA. Disponível em: <[www.seeu.pje.jus.br](http://www.seeu.pje.jus.br)>.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em busca das penas perdidas**. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

# O DOMÍNIO DAS FACÇÕES CRIMINOSAS NOS PRESÍDIOS BRASILEIROS E O CASO DA CHACINA DE ALTAMIRA/PA COMO REFLEXO DESSA REALIDADE

THE DOMAIN OF CRIMINAL FACTIONS IN BRAZILIAN PRISONS AND THE CASE OF CHACINA DE ALTAMIRA/PA AS A REFLECTION OF THIS REALITY

Vanessa Galvão Herculano<sup>1</sup>

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. A origem das facções criminosas no Brasil. 3. A superlotação nos presídios paraenses e o massacre no presídio de Altamira/PA. 4. O necessário restabelecimento do domínio dos presídios pelo Estado. 5. Conclusão. 6. Referências.

**RESUMO:** O presente trabalho tem como objetivo analisar de forma crítica o recrudescimento e a hegemonia das facções criminosas nos presídios brasileiros incentivados pelo estado de coisas inconstitucionais do sistema penitenciário nacional. Serão analisadas a origem e a ramificação das maiores facções criminosas do Brasil – o PCC e o Comando Vermelho; o caos no sistema penitenciário paraense; a tragédia anunciada do massacre de Altamira/PA e as medidas eficazes para restabelecer o domínio do Estado sobre o sistema penitenciário brasileiro. A metodologia aplicada será o método dedutivo com abordagem qualitativa por meio de pesquisa bibliográfica, partindo da leitura de livros e artigos, complementada por pesquisa de campo, pela análise de dados coletados por ocasião das regulares inspeções realizadas pelos Promotores de Justiça do estado do Pará aos estabelecimentos penais.

**PALAVRAS-CHAVE:** Sistema Penitenciário Brasileiro. Facções Criminosas. Estado de coisas inconstitucional. Massacre de Altamira.

**ABSTRACT:** *The purpose of this study is to analyze critically analyze the increase and the hegemony of criminal factions in the Brazilian prisons encouraged by the unconstitutional state of things in the national penitentiary system. The origin and branching of the largest criminal factions in Brazil will be analyzed - the PCC and the Red Command; chaos in the Pará prison system; the announced tragedy of the Altamira/PA massacre and the effective measures to reestablish the rule of the State over the Brazilian Penitentiary System. The applied methodology will be the deductive method with a qualitative approach through bibliographic research, starting from the reading of books and articles, complemented by field research, through the analysis of data collected during the regular inspections carried out by the State of Pará Prosecutors to the criminal establishments.*

**KEYWORDS:** *Brazilian Penitentiary System. Criminal factions. Unconstitutional State of Things. Massacre of Altamira.*

## 1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objeto de pesquisa a análise de como a situação de falência do sistema prisional brasileiro está diretamente ligada ao surgimento e recrudescimento das maiores facções criminosas do país, destacando-se o Primeiro Comando da Capital (PCC) e o Comando Vermelho.

<sup>1</sup> Promotora de Justiça de 2ª entrância. Pós-graduada em Direito Público pela Universidade Anhanguera – UNIDERP.

Na primeira parte da pesquisa, buscou-se fazer uma abordagem histórica e cronológica do surgimento, no Sudeste do país, das organizações criminosas dentro dos presídios como reação ao cenário de violação generalizada e sistemática de direitos fundamentais dos presos, assim como sua ramificação para o restante do território nacional, mais recentemente para o Norte e o Nordeste do país.

Em um segundo momento, por estudo inédito realizado do cotejo de dados coletados pelo Ministério Público do Estado do Pará do sistema prisional paraense e dos dados disponíveis no Sistema Prisional em Números, mantido no sítio do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), tratou-se da superlotação carcerária como motor de articulação da criminalidade organizada, com ênfase no massacre ocorrido no presídio de Altamira/PA no ano de 2019.

Por fim, na última parte do artigo, a pesquisa analisa as medidas necessárias para o restabelecimento do controle do Estado sob os presídios brasileiros que perpassam, necessariamente, por investimentos pontuais em todo o sistema de segurança pública nacional. Enfrentou-se, também, a problemática da omissão do Estado em garantir os direitos básicos dos encarcerados fomentada pela ignorância e rejeição da sociedade sobre a necessidade de tutela das condições dignas do encarceramento, como forma de combater o “poder paralelo” exercido pelas organizações criminosas.

## 2. A ORIGEM DAS FACÇÕES CRIMINOSAS NO BRASIL

O número de facções criminosas existentes no país é uma incógnita diante da ausência de dados oficiais sobre o tema, havendo apenas uma estimativa realizada pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública, em 2018, da existência de cerca de 70 facções criminosas espalhadas pelo Brasil.<sup>2</sup>

A facção Comando Vermelho (CV ou CVRL) surgiu em 1979 no Instituto Penal Cândido Mendes, na Ilha Grande, Angra dos Reis, Rio de Janeiro<sup>3</sup> e foi a primeira e maior organização criminosa a ter o controle sobre comunidades carentes brasileiras, decorrendo dela, por dissidências, todas as demais.

Uma das primeiras criações dessa facção foi o “caixa comum”, alimentado pelo dinheiro arrecadado nas operações criminosas daqueles que estão em liberdade para financiar tentativas de fuga e amenizar as duras condições de vida dos presos, o que serviu para reforçar a autoridade e o respeito da facção no seio da população carcerária.

Além dos muros do presídio, as favelas em explosão demográfica foram ambientes perfeitos para a proliferação dessa facção, assim como o crescimento do negócio do tráfico. Entre as favelas conquistadas pela organização criminosa citam-se o Complexo do Alemão – onde ficava o seu antigo quartel general – e a Vila Cruzeiro.

2 GOMES, Pedro Henrique. **Cerca de 70 facções atuam no Brasil, diz Ministro da Segurança Pública**. Site O GLOBO. 2018. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/brasil/cerca-de-70-faccoes-atuam-no-brasil-diz-ministro-da-seguranca-publica-23035855>>. Acesso em: 9 jul. 2020.

3 FREITAS, Hermano. **Facções criminosas do Rio tiveram origem nos presídios**. Site Terra, 2010. Disponível em: <<https://noticias.terra.com.br/brasil/policia/faccoes-criminosas-do-rio-tiveram-origem-nos-presidios,d04970e46f6ea310VgnCL-D200000bbccceb0aRCRD.html>>. Acesso em: 2 abr. 2020.



No ano de 2010 ambas as favelas foram tomadas pela polícia. O prejuízo financeiro com as apreensões foi estimado em 100 milhões de reais pela Polícia Militar.<sup>4</sup> Considera-se que esse foi o mais duro golpe sofrido pela facção desde a sua criação.

Sobre o surgimento do PCC, o sociólogo Gabriel Feltran, autor do livro “Irmãos: uma história do PCC”, aponta o surgimento da maior e mais organizada facção criminosa do país, após o Massacre de Carandiru em São Paulo, em 2 de outubro de 1992, que vitimou 111 internos. A sua criação foi uma resposta dos internos à opressão do sistema e contra as barbáries praticadas entre os próprios presos dentro do cárcere.

O PCC legitimou sua autoridade no cárcere por aplicar medidas expressas de proibição de estupro, homicídios considerados injustos e a comercialização do crack nas prisões sob o seu comando, além da imposição da disciplina estrita que possibilitou a interlocução da facção com os gestores e funcionários dos presídios porque a disciplina lhes era funcional.<sup>5</sup>

Portanto, observa-se que a degradação do cárcere, marcado pela falta de condições humanas dignas aos internos, tornou-se o ambiente propício para o surgimento das facções e continua dando força para a sua hegemonia em todos os presídios do território nacional.

Nesse sentido, Foucault, em sua obra *Vigiar e Punir*, já havia dito que: “A prisão torna possível, ou melhor, favorece a organização de um meio de delinquentes solidários entre si, hierarquizados, prontos para todas as cumplicidades futuras”.<sup>6</sup>

Aliado a esses fatores, estudiosos do tema atribuem o fortalecimento das facções também à desigualdade social reinante no Brasil. Pois, diante das lacunas deixadas pelo Estado na obrigação de garantir os direitos básicos dos cidadãos, as organizações criminosas se aproveitam para arremataram exércitos ao seu favor, do Sul ao Norte do País.

E essa foi a conclusão do sociólogo Feltran, após estudar *in loco*, na periferia de São Paulo, o modo de atuação do PCC, afirmando que:

Pesquisas recentes vem corroborando o que as mães de jovens presos e mortos, policiais e ladrões já sabem: desigualdade brutal, mercados ilegais não regulados e repressão aos pequenos operadores formam uma combinação explosiva, que causa muito mais prejuízo do que ganho à ordem pública.<sup>7</sup>

Após obter legitimação dentro do cárcere – tanto pelos presos quanto pelos agentes penitenciários diante da paz negociada que a facção conseguia impor –, o PCC passou a contar com o apoio externo, das próprias comunidades, onde passaram a disponibilizar serviços essenciais negligenciados pelo Estado, como a “justiça” rápida e cirúrgica de crimes praticados dentro das comunidades.

É essa eficiência que convence uma parte da população, não por acaso a mais pobre dela, de que o PCC pode ser uma instância de recurso à justiça melhor do que a polícia, a justiça oficial, o Estado como um todo. Não estou advogando por uma justiça sumária nesses moldes criminais, evidentemente. O que ressaltado é o mecanismo de produção

4 Ibidem.

5 FELTRAN, Gabriel. **Irmãos: uma história do PCC**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 18.

6 FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: História da Violência nas Prisões**. São Paulo: Editora Vozes, 2001, p. 294.

7 FELTRAN, Gabriel. **Irmãos: uma história do PCC**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 104.

de uma justiça que se apresenta como “eficiente”, de fato disponível aos moradores da cidade, coisa que as camadas mais pobres – e mais negras – das periferias do país nunca experimentaram.<sup>8</sup>

Após consolidar sua hegemonia no Sudeste do país, aliado à facção criminosa CV, o PCC passou a expandir as suas ramificações para os estados do Norte e Nordeste em busca de novas rotas comerciais para o tráfico. Não obstante, em meados de 2016, quando o PCC visou dominar a rota comercial da fronteira entre o Paraguai e o Brasil, especificamente as cidades que ligam os dois países: Ponta Porã/Mato Grosso do Sul e Pedro Juan Caballero/Paraguai, as facções PCC e CV romperam o acordo de paz (aliança criminosa) que possuíam e deram início a um conflito sem precedentes que se espalha pelo país, no qual se disputa o controle do tráfico e a fragmentação de grupos locais.

A primeira grande demonstração dessa guerra declarada entre as facções ocorreu em 1º de janeiro de 2017, em Manaus/AM, no Complexo Penitenciário Anísio Jobim (Compaj), onde os mortos integravam a facção criminosa PCC. O secretário de Segurança do Amazonas, Sérgio Fontes, afirmou “que integrantes da facção Família do Norte (FDN) comandaram a rebelião, que não havia sido planejada previamente”, e sustentou que “Esse foi mais um capítulo da guerra silenciosa e impiedosa do narcotráfico”. A chacina teve duração de 17 horas e resultou na morte de 56 internos, que foram em sua grande maioria decapitados. Ressalta-se que a facção Família do Norte (FDN) é aliada da facção CV, do Rio de Janeiro.<sup>9</sup>

No dia 6 de janeiro de 2017, Boa Vista/RR foi palco do massacre ocorrido na penitenciária Agrícola de Monte Cristo, a maior de Roraima, onde, segundo informações do Secretário de Justiça e Cidadania à época, Uziel Castro, “a matança foi responsabilidade de presos do PCC que estavam concentrados neste centro de detenção”. A chacina resultou na morte de 31 internos, que foram em sua grande maioria decapitados.<sup>10</sup>

No dia 15 de janeiro de 2017 a Penitenciária de Alcaçuz, localizada em Nísia Floresta/RN, protagonizou a rebelião mais violenta da história do Rio Grande do Norte, com duração de 14 horas, que resultou na morte de 27 presos, em sua maioria decapitados. O Secretário de Justiça, Wallber Virgolino, disse que “os líderes identificados estão isolados dentro da unidade prisional e que ele espera que na segunda-feira seja feita a transferência de presos para outras unidades no próprio estado. O objetivo é separar duas facções: Sindicato do Crime e PCC”.<sup>11</sup>

8 Ibidem, p. 211.

9 HENRIQUES, Camila; GOLÇALVES, Suelen; SEVERIANO, Adneison. **Rebelião em presídio chega ao fim com 56 mortes, diz governo do AM**. Site G1, 2017. Disponível em: <<http://g1.globo.com/am/amazonas/noticia/2017/01/rebeliao-no-compaj-chega-ao-fim-com-mais-de-50-mortes-diz-ssp-am.html>>. Acesso em: 3 maio 2020.

10 G1 RR. **31 presos são mortos em penitenciária de Roraima, diz governo**. Site G1, 2017. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/2017/01/mais-de-30-presos-sao-mortos-na-penitenciaria-de-roraima-diz-sejuc.html>>. Acesso em: 3 maio 2020.

11 ZAULI, Fernanda; CARVALHO, Fred. G1/RN. **Rebelião mais violenta da história do RN tem 26 mortos, diz governo**. Site G1, 2017. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rn/rio-grande-do-norte/noticia/2017/01/rebeliao-mais-violenta-da-historia-do-rn-tem-27-mortos-diz-governo.html>>. Acesso em: 3 maio 2020.

No dia 29 de julho de 2019, o Centro de Recuperação Regional de Altamira/PA sofreu o maior massacre desde Carandiru, resultando na morte de 58 detentos, sendo 16 decapitados e o restante asfixiado.<sup>12</sup> Como nos demais casos, aqui também se tratou de guerra entre as facções PCC e CV.

O que há em comum entre todos esses massacres é a luta pelo domínio das facções criminosas dentro dos presídios do Norte e Nordeste evidenciada pelo *modus operandis* similar. A decapitação dos rivais, tão comuns nesses massacres, é um símbolo de dominação e força das facções sobre os seus inimigos, por isso está presente em todas as rebeliões.

Tais acontecimentos não podem ser avaliados isoladamente, pois estão umbilicalmente ligados. Não é uma guerra contra o sistema, é a demonstração de força das facções criminosas sobre o falho sistema penitenciário brasileiro, que se mostra incapaz de garantir a vida dos seus internos.

Nesse sentido, em 6 de setembro de 2018, o então Ministro da Segurança Pública, Raul Jungman, afirmou que: “O crime domina o sistema prisional porque o Poder Público não garante a vida dele ‘do preso’. Quem garante lá dentro é a facção”.<sup>13</sup>

A verdade é que a falta de recursos financeiros pelos presos e as condições indignas do presídio os tornam alvos fáceis das facções criminosas, que, ao contrário do Estado, tem lhes oferecido acolhimento, integração, oportunidades e proteção.

E essa conclusão de que as deficiências do cárcere alimentam a criação das facções e garantem a sua sobrevivência restou amplamente demonstrada pelos dados apresentados no relatório final da CPI do Sistema Penitenciário Nacional, realizada em 2009, pela Câmara dos Deputados. Veja:

O tratamento desumano dado aos presos e seus familiares é uma realidade histórica, que não teve nenhuma alteração com a aprovação da Lei de Execução Penal, em julho de 1984, que, caso fosse efetivamente aplicada, garantiria aos presos e seus familiares uma outra perspectiva de futuro. Todavia, nas últimas três décadas, o problema se agravou. Além da ampliação das dificuldades já existentes (como superlotação, tortura e assassinatos), houve a expansão do narcotráfico e o aumento significativo da população carcerária e os estabelecimentos prisionais brasileiros passaram a ser dominados por facções criminosas. Apesar dos esforços envidados pelas autoridades no sentido de reprimir tais práticas delituosas, as organizações criminosas continuam a atuar nos presídios, posto que as condições que deram origem a elas e ajudaram a disseminá-las ainda persistem. Dos depoimentos colhidos por esta CPI sobre o tema, merece destaque o prestado pela jornalista e escritora FATIMA SOUZA, primeira repórter a denunciar a existência da facção, em 1995, e autora do livro PCC A FACÇÃO, sobre o surgimento da organização. De maneira bastante objetiva, relata que o PCC e outras organizações criminosas tomaram os presídios brasileiros. Para tanto, corromperam e ainda corrompem diversas autoridades, em todos os níveis e esferas de poder. Os tentáculos do PCC alcançam, inclusive, o meio político.<sup>14</sup>

12 G1/PA – Belém. **Rebelião deixa 57 mortos no presídio de Altamira, sudoeste do Pará.** Site G1, 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/pa/para/noticia/2019/07/29/rebeliao-deixa-mortos-no-presidio-de-altamira-sudoeste-do-para.ghtml>>. Acesso em: 1º jun. 2020.

13 MADEIRO, Carlos. **País perdeu controle dos presídios e facções garantem vida de presos, diz ministro da Segurança.** Site UOL, 2018. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2018/09/06/pais-perdeu-controle-dos-presidios-e-faccoes-garantem-vida-de-presos-hoje-diz-jungmann.amp.htm>>. Acesso em: 6 abr. 2020.

14 BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário. **CPI sistema carcerário**, 2009. Série ação parlamentar; n. 384, p. 62

Nesse mesmo sentido, Fernando Salla e Camila Caldeira Nunes Dias, no artigo denominado “Violência e negociação na construção da ordem nas prisões: a experiência paulista”, dispuseram:

Em suma, a constante violação de direitos nas prisões brasileiras é a base a partir da qual se ancora a pretensão de legitimidade do PCC diante da população carcerária, num esforço de articular um discurso de união entre os presos como forma de enfrentamento ao Estado, reputado opressor e injusto. Nesse sentido, o PCC pode ser considerado um caso radical de cultura prisional que combina e se articula aos elementos formais que pautam o domínio das políticas penais, das instituições de controle social, em particular a polícia e as prisões.<sup>15</sup>

Embora, por muito tempo, tenha se evitado falar na existência e no poder dessas facções para não fortalecer-las, hoje é senso comum a sua existência. Pesquisa realizada pela Fundação Perseu Abramo (2015), na qual foram entrevistadas 2.400 pessoas de 120 cidades brasileiras de pequeno, médio e grande portes, sobre o sistema prisional brasileiro, apurou, entre outros pontos, que 89% dos entrevistados concordaram totalmente ou em parte que as facções criminosas atuam dentro ou fora do presídio, e 84% acreditam que os presídios brasileiros constituem uma escola para o crime organizado.

Ademais, levantamento realizado pelo Conselho Nacional do Ministério Público demonstrou que hoje o critério mais utilizado para separar presos nas penitenciárias brasileiras são as facções, logo, ignorar a presença e a força desse “poder paralelo” é um erro. É necessário estudá-lo e entendê-lo para descobrir como exterminá-lo.

### 3. A SUPERLOTAÇÃO NOS PRESÍDIOS PARAENSES E O MASSACRE DE ALTAMIRA/PA

Entre cadeias, presídios, centros de triagens, colônias penais e núcleos de monitoração eletrônica, o sistema penitenciário paraense possui 48 estabelecimentos prisionais espalhados pela região metropolitana e pelo interior, conforme aponta o Sistema Prisional em Números, mantido no sítio do CNMP<sup>16</sup>, e os dados da Secretaria de Estado de Administração Penitenciária do Estado do Pará - SEAP<sup>17</sup>

A realidade dos presídios paraenses não se distingue da realidade do restante do país. Um estudo inédito realizado para este artigo, com informações coletadas do Sistema de Controle e Acompanhamento de Relatórios de Fiscalização (SISCARF) do Ministério Público do Estado do Pará, nos termos da Resolução CNMP nº 56/2010; do Sistema Prisional em Números, mantido no sítio do CNMP<sup>18</sup>, e de dados da Secretaria de Estado de Administração Penitenciária do Estado do Pará - SEAP referentes ao mês de janeiro de 2020, apontou os seguintes estabelecimentos com as maiores taxas de superlotação no estado, veja:

15 DIAS, Camila Nunes; SALL, Fernando. Violência e negociação na construção da ordem nas prisões: a experiência paulista. **Revista Sociedade e Estado** – Volume 34, Número 2, Maio/Agosto 2019, p. 544.

16 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (CNMP). **Relatórios de visitas prisionais**. Pará/2020. Brasília: CNMP, 2020. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>>. Acesso em: 13 jul. 2020.

17 SECRETARIA ESTADUAL DE SEGURANÇA PÚBLICA (SEAP). **Relatórios**. Disponível em: <[http://www.seap.pa.gov.br/sites/default/files/sn\\_janeiro\\_2020\\_pc\\_06\\_02\\_1.pdf](http://www.seap.pa.gov.br/sites/default/files/sn_janeiro_2020_pc_06_02_1.pdf)>. Acesso em: 9 jul. 2020.

18 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (CNMP). **Relatórios de visitas prisionais**. Pará/2020. Brasília: CNMP, 2020. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>>. Acesso em: 10 jul. 2020.

ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS	CAPACIDADE	OCUPAÇÃO	% DE LOTAÇÃO
CENTRAL DE RECUPERAÇÃO REGIONAL DE CASTANHAL (CRCAST)	156	445	285%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO AGRÍCOLA SILVIO HALL DE MOURA/ SANTARÉM	360	871	242%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO DE ABAETETUBA (CRAB)	426	545	128%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO DE ITAITUBA	196	343	175%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO DE REDENÇÃO (CRR)	120	240	200%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO REGIONAL DE PARAGOMINAS	306	400	131%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO REGIONAL DE BRAGANÇA (CRB)	60	184	307%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO PENITENCIÁRIO PARA III (CRPP III) - SANTA IZABEL DO PARÁ	432	958	222%
CENTRAL DE RECAPTURA DE CONDENADOS (CRCO) - ANTIGA CT SÃO BRÁS	120	193	161%
CENTRAL DE TRIAGEM CIDADE NOVA/ANANINDEUA	130	270	208%
CENTRAL DE TRIAGEM DA CREMAÇÃO/BELÉM	92	169	184%
CENTRAL DE TRIAGEM DA MARAMBAIA/BELÉM	75	227	303%
CENTRAL DE TRIAGEM METROPOLITANA I (CTM I) - SANTA IZABEL DO PARÁ	148	224	151%
CENTRAL DE TRIAGEM DE SANTARÉM/PA	318	443	139%
CENTRAL DE TRIAGEM METROPOLITANA III/SANTA IZABEL DO PARÁ	316	518	164%
CENTRAL DE TRIAGEM METROPOLITANA IV/SANTA IZABEL DO PARÁ	300	602	200%
CENTRO DE DETENÇÃO PROVISÓRIA DE TAILÂNDIA	44	49	111%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO DE MOCAJUBA (CRMOC/SUSIPE/PA)	64	169	264%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO DE MOSQUEIRO/BELÉM	48	56	117%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO MASCULINO DE VITÓRIA DO XINGU	306	352	115%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO DE TUCURUÍ (CRT)	120	479	399%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO DO COQUEIRO/BELÉM	169	618	366%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO PENITENCIÁRIO PARA III (CRPP III) - SANTA IZABEL DO PARÁ	432	958	222%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO REGIONAL DE BRAGANÇA (CRB)	60	184	307%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO REGIONAL DE CAMETÁ (CRRCAM)	64	99	155%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO REGIONAL DE SALINÓPOLIS (CRRSAL)	120	214	178%

CENTRO DE RECUPERAÇÃO REGIONAL DE TOMÉ-AÇU	58	156	269%
CENTRO DE REEDUCAÇÃO FEMININO (CRF) - ANANINDEUA	420	581	138%
CENTRO DE REEDUCAÇÃO FEMININO DE SANTARÉM	86	121	141%
CENTRO DE TRIAGEM METROPOLITANA II (CTM II) ANANINDEUA	144	510	354%
COLÔNIA PENAL AGRÍCOLA DE SANTA IZABEL (CPASI)	622	1589	255%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO FEMININO DE MARABÁ (CRFM)	86	92	107%
CENTRAL DE TRIAGEM MASCULINO DE MARABÁ (CTMM)	292	393	135%
CENTRO DE RECUPERAÇÃO DE BREVES (CRR/BREVES)	128	271	212%

Informações coletadas do Sistema de Controle e Acompanhamento de Relatórios de Fiscalização (SISCARF) do Ministério Público do Estado do Pará.

Da análise dos dados concluiu-se que 34 dos 48 estabelecimentos prisionais do estado possuem superlotação. Em um universo de 10.405 vagas, tem-se uma população de 17.184 presos.<sup>19</sup> A proporção só não é pior que a nacional, onde os números divulgados pelo Sistema Prisional em Números, do CNMP, indica uma população carcerária nacional de 733.460 presos para 441.147 vagas, o que representa um déficit prisional de mais de 292.313 mil vagas.<sup>20</sup>

Do referido estudo observou-se, também, que existem no estado do Pará dois presídios exclusivos para lideranças e membros das facções CV (CENTRO DE RECUPERAÇÃO PENITENCIÁRIO DO PARÁ II/Santa Izabel do Pará) e PCC (CENTRAL DE TRIAGEM METROPOLITANA I - CTM I/Santa Izabel do Pará), ambos na cidade de Santa Izabel do Pará.

O estado do Pará ocupa o 14º lugar no *ranking* nacional de maiores populações carcerárias do país hoje. E nos últimos anos tem chamado a atenção da mídia nacional e internacional pelo número expressivo de fugas em massa ocorridas nos presídios e, mais recentemente, pelo massacre ocorrido no Centro de Recuperação Regional de Altamira (Sudoeste do estado), que foi o maior do país, depois do massacre do Carandiru.

Ambas as situações – as fugas e o massacre – são reflexos claros do domínio do cárcere paraense pelas facções criminosas e da crise que o sistema penitenciário paraense vem enfrentando nos últimos anos.

As fugas ousadas protagonizadas pelos internos normalmente contam com forte apoio externo, armamento pesado, explosivos, e, conforme investigações e levantamentos realizados pela SEAP e pela Polícia, as pessoas resgatadas nessas ações são aquelas com alto poder aquisitivo e posição de destaque nas facções criminosas, tanto do PCC como do CV. Um forte indicativo dessa realidade é que a cidade que

19 SECRETARIA ESTADUAL DE SEGURANÇA PÚBLICA – SEAP. **Relatórios**. Disponível em: [http://www.seap.pa.gov.br/sites/default/files/sn\\_janeiro\\_2020\\_pc\\_06\\_02\\_1.pdf](http://www.seap.pa.gov.br/sites/default/files/sn_janeiro_2020_pc_06_02_1.pdf). Acesso em 09 de julho de 2020.

20 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO - CNMP. **Relatórios de visitas prisionais. Pará/2020**. Brasília: CNMP, 2020. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>. Acesso em 13 de julho de 2020.



mais registrou fugas no estado nos últimos anos foi juntamente Santa Izabel do Pará, onde encontram-se presas as lideranças das duas maiores facções criminosas do país.

A título de ilustração, no ano de 2017, a SEAP, à época denominada Superintendência de Sistema Penal (SUSIPE), registrou 75 fugas, envolvendo um total de 403 presos fugitivos, dos quais 169 foram recapturados. No ano de 2018 foram 85 fugas, com 559 fugitivos, dos quais 229 foram recapturados. Nos três primeiros meses de 2019 já havia registros de nove episódios de fugas envolvendo 26 presos. Em julho de 2019 houve outra tentativa de fuga envolvendo 17 detentos. No mês de janeiro de 2020, foi confirmada a fuga de seis internos.

A situação é tão grave que, no dia 21 de junho de 2019, o Governo do Pará realizou a transferência de 30 presos identificados como líderes das facções criminosas CV e Primeira Guerrilha do Norte, do Complexo Penitenciário de Americano, em Santa Izabel, região metropolitana de Belém, para presídios federais, após a inteligência da SEAP descobrir que os presos estavam planejando ataques em massa no estado, além de motins simultâneos nos presídios. O monitoramento desses presos aconteceu após uma tentativa de fuga frustrada dias antes, na qual a muralha do estabelecimento recebeu tiros de fuzis; presos foram pegos com fuzis dentro do presídio, e foi localizado um túnel de 30 metros pelo qual 400 presos planejavam empreender fuga.

Importante destacar que a maioria dos presídios paraenses superlotados encontram-se interditados judicialmente, de forma parcial ou integral, no bojo de ações civis públicas ajuizadas pelo Ministério Público do Estado do Pará, como é o caso do presídio de Breves. E, em alguns locais, existem novos presídios em construção, como é o caso do presídio de Tucuruí, que irá ofertar mais 206 vagas quando a obra for concluída, mas o resultado e a efetividade dessas intervenções judiciais não têm sido suficientes, a curto prazo, para evitar a superlotação nesses estabelecimentos, conforme se infere da tabela acima.

O que se observa, de fato, são presídios com estruturas antigas e inadequadas, superlotação, condições insalubres e indignas, exiguidade dos serviços prisionais (alimentação, asseio e higiene pessoais, vestuário, assistência jurídica, programas de reabilitação) que, conforme já afirmado, são “pratos cheios” para a proliferação das facções criminosas e arregimentação de novos integrantes. Situações essas que remontam ao estado de coisas inconstitucionais do sistema penitenciário paraense, nos termos reconhecidos pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF nº 347.<sup>21</sup>

E a rebelião em Altamira, que resultou na morte de 58 internos, é um exemplo dessa realidade que mais uma vez teve como pano de fundo a luta entre as facções criminosas CV e PCC pelo poder interno do presídio.

No dia do massacre (29 de julho de 2019), segundo dados do Conselho Nacional de Justiça, havia 343 custodiados para uma capacidade de 168 internos. À época, o CNJ havia avaliado o presídio como superlotado e em péssimas condições. A inspeção realizada pelo Poder Judiciário já havia apontado também que o número de agentes penitenciários era reduzido frente ao número de custodiados, apontando a

21 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADPF 347 MC/DF. **Sistema carcerário**: estado de coisas inconstitucional e violação a direito fundamental. Informativo 798. Distrito Federal. Relator: Ministro Marco Aurélio, julgamento em 09.09.2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo798.htm>>. Acesso em: 22 maio 2020.

necessidade urgente de uma nova unidade prisional e o aumento do número de agentes penitenciários para o fortalecimento da segurança da unidade.<sup>22</sup>

Conforme apurado previamente, no momento dos fatos, presos da facção Comando Classe A (ligados ao PCC) deixaram o bloco A rumo ao setor conhecido como Anexo, onde estavam os presos do CV e, após fazerem dois agentes penitenciários como reféns, colocaram fogo na cela com os presos dentro. O material dos contêineres utilizados como celas ajudou na propagação do fogo e da fumaça, que vitimou 41 internos por asfixia. Outros 16 detentos que conseguiram fugir do local foram mortos por decapitação com armas artesanais, e um detento teve morte por causa não informada, cujo corpo foi encontrado carbonizado. No total, a rebelião durou por volta de cinco horas.

Após a chacina, os líderes das organizações criminosas foram transferidos para o sistema penitenciário federal e para demais presídios paraenses, e o Governo Federal autorizou o envio de força-tarefa para intervir no presídio pelo período de 30 dias.

Durante as transferências, no dia 31 de julho de 2019, outros quatro presos morreram no interior do veículo institucional da SEAP, à época SUSIPE, que fazia a transferência para a capital do estado, fatos estes ainda em investigação pela Polícia Civil.

A imprensa internacional reagiu imediatamente à chacina, o jornal espanhol *EL PAÍS* escreveu: “A maioria das prisões do Brasil são administradas pelo Estado. Estão superlotadas e as condições de vida são lamentáveis. Normalmente, os membros de distintas facções criminosas (como o Comando Vermelho, do Rio de Janeiro e o Primeiro Comando da Capital, de São Paulo) estão separados para evitar confrontos.”. A agência de notícias francesas AFP, publicou: “massacre mancha o sistema penitenciário dessa região estratégica, onde facções criminais rivais disputam o tráfico de cocaína.” O jornal americano *THE NEW YORK TIMES* destacou: “o rarefeito número de guardas tem dificuldade em deter o poder contra uma população de detentos capazes de administrar atividades criminais atrás das grades.”<sup>23</sup>

Diante da situação, a Comissão do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública do CNMP instaurou um Procedimento Interno de Comissão (PIC) para subsidiar a atuação emergencial diante da instabilidade das forças de controle no Centro de Recuperação Regional de Altamira/PA.

A Comissão de Direitos Humanos da Assembleia Legislativa do Estado do Pará, por sua vez, realizou diligências no município de Altamira/PA e, por fim, elaborou um relatório com recomendações ao Governo do Estado do Pará, apontando medidas urgentes, de ressocialização e de desencarceramento.

Das conclusões desse relatório, verifica-se o estado de crise pelo qual o sistema penitenciário paraense atravessa, destacando-se as seguintes deficiências estruturais observadas: a) limitações orçamentárias da Defensoria Pública que a impedem o prover de defensores em todas Comarcas do Estado e Casas Penais existentes, inobservando preceitos constitucionais; b) pouca estrutura operacional existente no Ministério

22 G1 PA – Belém. Estrutura carcerária no Pará está em ‘situação precária’, diz Helder Barbalho; governador diz trabalhar para melhorar condições. Site G1, 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/pa/para/noticia/2019/07/29/estrutura-carceraria-no-para-esta-em-situacao-precaria-diz-helder-barbalho-governador-diz-trabalhar-para-melhoras-condicoes.ghtml>>. Acesso em: 1º jun. 2020.

23 RFI – BRASIL. “**Novo banho de sangue**”: imprensa internacional reage à rebelião em presídio do Pará. Site RFI – Rádio França Internacional, 2019. Disponível em: <https://www.rfi.fr/br/brasil/20190729-novo-banho-de-sangue-imprensa-internacional-reage-rebeliao-em-penitenciaria-do-para>. Acesso em 02 de agosto de 2020.

Público que lhe permita conduzir procedimentos administrativos e consubstanciar os processos criminais em que seus representantes atuam; c) ausência de condições materiais para a implantação e continuidade dos programas estaduais de proteção a vítimas, testemunhas e defensores de direitos humanos; d) ausência de garantias por parte do Estado para o exercício livre das prerrogativas dos advogados; e) baixa capilaridade do Sistema de Audiências de Custódia que legalize a situação de acusados de crimes, com aplicabilidade de medidas cautelares diversas à prisão, com base na Lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011, que alterou o Código de Processo penal, no intuito de aplicação de medidas de não encarceramento; f) desarticulação de Comissão Representativa de Movimentos Sociais, Organizações não Governamentais e as Secretarias de Estado de Justiça e Direitos Humanos e a Secretaria de Estado de Segurança Pública e Defesa Social para a consolidação das informações constantes nas listas de defensores ameaçados em razão de conflitos no campo e para verificar se essas ameaças se transformaram em procedimentos investigatórios, a partir da verificação das informações junto ao Tribunal de Justiça e à SEGUP; g) inexistência de uma Câmara Intersecretarial para a internalização das decisões do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e outros tratados internacionais como o Protocolo de Istambul na prática dos agentes estatais e do Sistema Estadual de Justiça; h) deficiências no processo de ressocialização de presos e egressos do sistema penal; i) inexistência de medidas protetivas que visem à reinserção social de pessoas em cumprimento de pena, pela educação e pelo trabalho; j) inexistência de um sistema de Patronato Estadual que auxilie o egresso no processo de ressocialização; l) inexistência de um sistema de cotas em contratos de terceirização de serviços de instituições públicas para egressos do sistema penal; m) superlotação em diversos estabelecimentos prisionais.<sup>24</sup>

O relatório apontou, ainda, a existência de seis facções criminosas no estado do Pará: CV, PCC, FDN, Comando Classe A (CCA) de Altamira, Bonde dos 30 e União do Norte. Também concluiu que um dos grandes motivos no interesse do estado do Pará para as facções criminosas se dá devido a ele, juntamente com o estado do Amazonas, fazer parte da chamada Rota do Solimões, um esquema criminoso usado para transportar cocaína produzida em países andinos, como Colômbia e Peru, por meio de rios como o Solimões e o Negro para cidades da região norte do Brasil. Dessas cidades, a cocaína é levada para capitais da região Sudeste ou exportada para a Europa. A Rota do Solimões é uma opção de tráfico de cocaína andina alternativa à principal rota que passa pelo Brasil na fronteira com o Paraguai. Como o estado do Amazonas já é controlado pela Família do Norte, o Pará se tornou palco de uma disputa entre o CV e facções locais que tentam se fortalecer, como CCA de Altamira.<sup>25</sup>

Além da situação caótica do sistema prisional de Altamira à época, importante esclarecer que o município havia sofrido um crescimento desordenado em face das obras da Usina Hidrelétrica de Belo Monte, que deu causa à criação de assentamentos para realocação das famílias cujas propriedades foram afetadas pela construção da hidrelétrica, ocasião em que surgiram também novas facções – FDN e CCA – para controlar o tráfico de drogas nessas novas localidades. Observa-se que ambas estão ligadas ao CV e ao PCC, respectivamente, e migraram de dentro da penitenciária para os bairros periféricos da cidade.

Conforme já apontado no cenário nacional, toda a degradação do cárcere e a violência imposta pela superlotação dos estabelecimentos prisionais paraenses, aliadas à deficiência de programas de ressocialização

24 ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO PARÁ. **Relatório final:** mortes de presos no Centro de Recuperação Regional de Altamira (CRRRA) e crise penitenciária no estado do Pará. Recomendações. Disponível em: <[https://alepa.pa.gov.br/midias/anexos/97\\_relatorio\\_e\\_recomendacoes\\_-\\_sistema\\_penitenciario\\_para\\_-\\_cdhdc\\_alepa\\_2019.pdf](https://alepa.pa.gov.br/midias/anexos/97_relatorio_e_recomendacoes_-_sistema_penitenciario_para_-_cdhdc_alepa_2019.pdf)>. Acesso em: 9 jul. 2020.

25 Ibidem.

de presos e egressos do sistema penal; à inexistência de medidas protetivas que visem à reinserção social de pessoas em cumprimento de pena, por meio da educação e do trabalho; e à ausência do Estado dentro do cárcere fomentaram o surgimento dessas organizações criminosas que são as verdadeiras gestoras do sistema, com regras próprias de comportamento e aplicação de sanções extremamente violentas aos transgressores de suas normas.

Decorridos seis anos do início das obras, e após a pressão realizada pelos diversos órgãos envolvidos na apuração do massacre no presídio de Altamira, hoje, o município conta com um novo presídio, o Centro de Recuperação de Vitória do Xingu, construído como compensação pela construção da usina de Belo Monte, com capacidade para 306 presos. Não obstante, já é visível a constatação de que o problema não está resolvido. Nas 306 vagas instaladas já existe a ocupação de 352 internos, conforme se observa da tabela acima, a demonstrar que o presídio já se mostra incapaz de comportar mais internos de forma digna e que a tendência é a superlotação.

O sistema prisional paraense também enfrenta problemas pela falta de profissionais em número compatível com a demanda; ausência de treinamento adequado para esses profissionais e inexistência de equipamentos de proteção individual para salvaguardar a vida e a integridade deles. Os serviços de saúde prestados dentro dos estabelecimentos também mostram-se insatisfatórios, com frequente falta de médicos e enfermeiros, o que obriga a direção dos presídios a recorrer a atendimentos hospitalares na rede municipal de saúde. Ademais, o estado não possui um corpo específico de agentes para realização de revistas nos presídios, delegando, muitas vezes, à Polícia Militar essa tarefa.

#### **4. O NECESSÁRIO (R)ESTABELECIMENTO DO CONTROLE DOS PRESÍDIOS PELO ESTADO**

Entre estudiosos e sociólogos há quem afirme que o Estado brasileiro nunca esteve no controle dos presídios nacionais, dada a sua omissão às necessidades do cárcere desde sempre. De fato, a ausência histórica e sistemática do Estado nos presídios brasileiros resta evidenciada pelos resultados da CPI do Congresso Nacional sobre o sistema carcerário realizada em 1976, cujos resultados já apontavam superlotação, maus-tratos, falta de trabalho e de especialização do sistema penitenciário<sup>26</sup>, problemas estes que não foram resolvidos e só se avolumaram com o decorrer dos anos, fortalecendo e legitimando o poder das facções.

O problema se tornou colossal. As inúmeras ramificações das facções para fora do cárcere abrangem quase todo o território nacional com conexões internacionais nos principais países produtores de cocaína na América do Sul. A verdade é que hoje o combate a uma organização criminosa fora das cadeias requer, necessariamente, que se acabe com o seu poder quase absoluto dentro do cárcere.

É certo que a existência de facções criminosas não é exclusividade brasileira, existindo diversas outras espalhadas pelo mundo, mesmo nos países mais desenvolvidos, podendo citar como exemplo o Cartel de Medellín, na Colômbia; a Ndrangheta e Camorra, na Itália; Yakuza, no Japão; Los Zetas, no México; A Bratva, na Rússia; e o Cartel de Sinaloa, no México. Não obstante, o surgimento das facções dentro do sistema penitenciário é exclusividade brasileira. Lá fora a organização criminosa nasce nas ruas. Aqui, nasce

26 DELGADO, Malu. **Congresso investiga prisões há 40 anos**. DW Brasil, 2017. Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-br/congresso-investiga-pris%C3%B5es-h%C3%A1-40-anos/a-37105741>>. Acesso em: 7 jul. 2020.

nos presídios que potencializam a rede de contatos e fortalece as relações pessoais dos seus integrantes, funcionando como um motor de um ciclo evolutivo de atividades criminosas no país.<sup>27</sup>

Seguindo essa linha de raciocínio, não é difícil concluir que a construção de presídios seguros e bem estruturados, onde efetivamente são respeitados os direitos humanos dos internos e garantida a ressocialização, é uma medida eficaz para inibir as organizações criminosas e, conseqüentemente, beneficiar toda a sociedade com a redução da violência urbana.

Com a terceira maior população carcerária do mundo (726.712), perdendo apenas para os EUA e a China, conforme os últimos números divulgados pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), referentes a junho de 2016<sup>28</sup>, o país precisa de ações planejadas, estratégicas eficientes, ideias e práticas inovadoras para mudar essa preocupante realidade. As autoridades públicas precisam sair do estado de letargia em que se encontram e provocar a deliberação política e social sobre a matéria. Aguardar a tragédia para anunciar pacotes de medidas emergenciais, construção de presídios e endurecimento das penas tem se mostrado desastroso e ineficaz, porque são medidas paliativas que não tratam a raiz do problema.

Definitivamente a situação é gravíssima, tanto que se pode afirmar que o Brasil deixou de assistir a rebeliões provocadas como reação à precariedade das condições de encarceramento, como as que ocorreram na década de 80 e culminaram com o massacre do Carandiru, e passou a assistir a rebeliões orquestradas pelas facções criminosas que reinam diante da incapacidade e omissão do Estado em gerenciar o sistema prisional brasileiro.

De todas as medidas necessárias e urgentes, sem sombra de dúvidas, o oferecimento de condições mínimas de sobrevivência aos internos é o primeiro passo. O Estado precisa garantir, efetivamente, a vida dos presos dentro dos estabelecimentos penais para que o interno tenha opções de escolha e condições de ressocialização. Fala-se, aqui, da proteção do mínimo existencial do direito fundamental de respeito a integridade física e moral – núcleo essencial intangível a ser assegurado, independentemente de condições adversas, limites financeiros ou colisão com outros direitos fundamentais.

Nesse sentido, Ricardo Lobo Torres, em sua fascinante obra sobre o direito ao mínimo existencial, dispôs que:

Sem o mínimo necessário à existência cessa a possibilidade de sobrevivência do homem e desaparecem as condições iniciais da liberdade. A dignidade humana e as condições materiais da existência não podem retroceder aquém de um mínimo, do qual nem os prisioneiros, os doentes mentais e os indigentes podem ser privados. O mínimo existencial não tem dicção constitucional própria. Deve-se procurá-lo na ideia de liberdade, nos princípios constitucionais da dignidade humana, da igualdade, do devido processo legal e da livre iniciativa, na Declaração dos Direitos Humanos e nas imunidades e privilégios do cidadão.<sup>29</sup>

27 Refere-se a dados levantados (i) em mutirões carcerários do CNJ, realizados no Espírito Santo, em 2010, e na Paraíba, em 2011; (ii) em relatório do CNMP, A Visão do Ministério Público sobre o Sistema Prisional brasileiro, Brasília: CNMP, 2013; e (iii) pela CPI do Sistema Carcerário.

28 Levantamento nacional do Departamento Penitenciário Nacional. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen>>. Acesso em: 3 maio 2020.

29 TORRES, Ricardo Lobo. **O direito ao mínimo existencial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 30.

Partindo da experiência de quem trabalha dentro do sistema, observa-se, também, que a estrutura dos órgãos de segurança pública – Polícia Judiciária, Ministério Público e Poder Judiciário – não acompanhou o vertiginoso aumento da criminalidade nos últimos anos, principalmente a organizada.

É patente a necessidade de se aprimorar não apenas a estrutura dos presídios, mas também a estruturação de todos os órgãos de segurança pública para que os casos possam ser eficientemente investigados e que os processos possam ser analisados com maior celeridade. É urgente o aperfeiçoamento das operações de inteligência, intervenção e integração dos agentes de segurança e a modernização do sistema penal e de execução penal para que toda essa realidade seja transformada.

A liberação desordenada de toda essa massa carcerária excedente, como defendem alguns estudiosos, sem a devida contraprestação do Estado no reforço do sistema de segurança pública como um todo, mostra-se equivocada. Não devemos esquecer que essas pessoas estão presas pelo cometimento de crimes graves, e devolvê-las precocemente à sociedade irá gerar outros três efeitos indesejados, que são o descrédito das instituições, a certeza do incremento da sensação de impunidade e a reiteração de atos criminosos graves.

O Estado precisa investir em mais qualificação nas investigações para que elas avancem contra os líderes das organizações criminosas e não resultem somente na prisão de intermediários e traficantes da ponta da organização. Não é soltando em massa que vamos resolver o problema. Há um conjunto de condutas necessárias que perpassam pela imprescindível estruturação e qualificação dos órgãos de segurança pública; melhoria nas condições dos presídios e a efetivação dos direitos humanos dos internos.

É necessário, também, que a sociedade entenda que o combate à criminalidade e a insegurança pública implicam, necessariamente, a preocupação com a tutela das condições dignas do encarceramento. Pois enquanto a opinião pública mostrar-se contrária, os poderes políticos não irão, por si sós, tomar a iniciativa de enfrentar o problema, em face, principalmente, do pouco prestígio popular sobre a matéria.

A experiência mostrou que a violência contra os presos se reflete do lado de fora. Estudar as prisões e tudo o que ocorre lá dentro hoje é imprescindível para compreendermos como as atividades criminosas e o crime organizado estão se estruturando e articulando.

Tudo o que acontece nos presídios interessa a todos nós, mas a percepção da população sobre o sistema penitenciário nacional ainda está muito aquém da realidade, marcada, principalmente, pelo preconceito e desconhecimento da necessidade de se garantir o direito fundamental ao respeito e a integridade física e moral dos presos (art. 5º, XLIX e § 1º), e isso precisa mudar.

## **5. CONCLUSÃO**

A pesquisa realizada demonstrou como a situação calamitosa do sistema prisional brasileiro fomentou o surgimento e a hegemonia das organizações criminosas que se mostram cada vez mais articuladas no território nacional.

Surgidas nos presídios do Sudeste do Brasil, as facções criminosas estão em ampla ascensão nos presídios do Norte e Nordeste, e sua guerra pela dominação de novos territórios, arrematada de novos



integrantes e domínio do tráfico têm dado causa aos massacres e carnificinas ocorridos nos estabelecimentos penais nos últimos anos, como mais recentemente aconteceu na cidade de Altamira, no Pará.

O cenário é gravíssimo e requer medidas eficazes e cirúrgicas, sob pena de se tornar irreversível. Conforme exposto no julgamento da ADPF nº 347, é necessário que as autoridades brasileiras saiam do estado de paralisia em que se encontram e enfrentem essa difícil problemática de frente.

Restou evidente, também, a necessidade de que a sociedade entenda a importância da matéria, e não apenas apoie, mas cobre as medidas necessárias para garantir as condições dignas do encarceramento como forma de combate à força das organizações criminosas.

Só assim o Brasil vencerá o caos do sistema prisional brasileiro e poderá deixar de ser agente permanente de violação de direitos fundamentais e descumpridor das obrigações internacionais firmadas.

## 6. REFERÊNCIAS

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO PARÁ. **Relatório final**: mortes de presos no Centro de Recuperação Regional de Altamira (CRRRA) e crise penitenciária no estado do Pará. Recomendações. Disponível em: <[https://alepa.pa.gov.br/midias/anexos/97\\_relatorio\\_e\\_recomendacoes\\_-\\_sistema\\_penitenciario\\_para\\_-\\_cdhdc\\_alepa\\_2019.pdf](https://alepa.pa.gov.br/midias/anexos/97_relatorio_e_recomendacoes_-_sistema_penitenciario_para_-_cdhdc_alepa_2019.pdf)>. Acesso em: 9 jul. 2020.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (CNMP). **Relatórios de visitas prisionais**. Pará/2020. Brasília: CNMP, 2020. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>>. Acesso em: 13 jul. 2020.

DELGADO, Malu. **Congresso investiga prisões há 40 anos**. DW Brasil, 2017. Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-br/congresso-investiga-pris%C3%B5es-h%C3%A1-40-anos/a-37105741>>. Acesso em: 7 jul. 2020.

DIAS, Camila Nunes; SALL, Fernando. Violência e negociação na construção da ordem nas prisões: a experiência paulista. **Revista Sociedade e Estado**. Volume 34, Número 2, Maio/Agosto 2019, p. 544.

FELTRAN, Gabriel. **Irmãos**: uma história do PCC. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: História da Violência nas Prisões**. São Paulo: Editora Vozes, 2001.

FREITAS, Hermano. **Facções criminosas do Rio tiveram origem nos presídios**. Site Terra, 2010. Disponível em: <<https://noticias.terra.com.br/brasil/policia/faccoes-criminosas-do-rio-tiveram-origem-nos-presidios,d04970e46f6ea310VgnCLD200000bbcceb0aRCRD.html>>. Acesso em: 2 abr. 2020.

G1 RR. **31 presos são mortos em penitenciária de Roraima, diz governo**. Site G1, 2017. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/2017/01/mais-de-30-presos-sao-mortos-na-penitenciaria-de-roraima-diz-sejuc.html>>. Acesso em: 3 maio 2020.

G1 PA – Belém. **Rebelião deixa 57 mortos no presídio de Altamira, sudoeste do Pará**. Site G1, 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/pa/para/noticia/2019/07/29/rebeliao-deixa-mortos-no-presidio-de-altamira-sudoeste-do-para.ghtml>>. Acesso em: 1º jun. 2020.

G1 PA – Belem. **Estrutura carcerária no Pará está em ‘situação precária’, diz Helder Barbalho; governador diz trabalhar para melhorar condições.** Site G1, 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/pa/para/noticia/2019/07/29/estrutura-carceraria-no-para-esta-em-situacao-precaria-diz-helder-barbalho-governador-diz-trabalhar-para-melhorascondicoes.ghtml>>. Acesso em: 1º jun. 2020.

\_\_\_\_\_. **“Novo banho de sangue”: imprensa internacional reage à rebelião em presídio do Pará.** Site RFI – Rádio França Internacional, 2019. Disponível em: <https://www.rfi.fr/br/brasil/20190729-novo-banho-de-sangue-imprensa-internacional-reage-rebeliao-em-penitenciaria-do-para>. Acesso em 02 de agosto de 2020.

GOMES, Pedro Henrique. **Cerca de 70 facções atuam no Brasil, diz Ministro da Segurança Pública.** Site O GLOBO. 2018. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/brasil/cerca-de-70-faccoes-atuam-no-brasil-diz-ministro-da-seguranca-publica-23035855>>. Acesso em: 9 jul. 2020.

HENRIQUES, Camila; GOLÇALVES, Suelen; SEVERIANO, Adneison. **Rebelião em presídio chega ao fim com 56 mortes, diz governo do AM.** Site G1, 2017. Disponível em: <<http://g1.globo.com/am/amazonas/noticia/2017/01/rebeliao-no-compaj-chega-ao-fim-com-mais-de-50-mortes-diz-ssp-am.html>>. Acesso em: 3 maio 2020.

KADANUS, Kelli. **Como nascem facções como PCC e Comando Vermelho, alvos preferenciais de Moro.** Site **Gazeta do Povo**, 2019. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/republica/como-nascem-faccoes-como-pcc-e-comando-vermelho-alvos-preferenciais-de-moro/>>. Acesso em: 1º jun. 2020.

MADEIRO, Carlos. **País perdeu controle dos presídios e facções garantem vida de presos, diz ministro da Segurança.** Site UOL, 2018. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2018/09/06/pais-perdeu-controle-dos-presidios-e-faccoes-garantem-vida-de-presos-hoje-diz-jungmann.amp.htm>>. Acesso em: 6 abr. 2020.

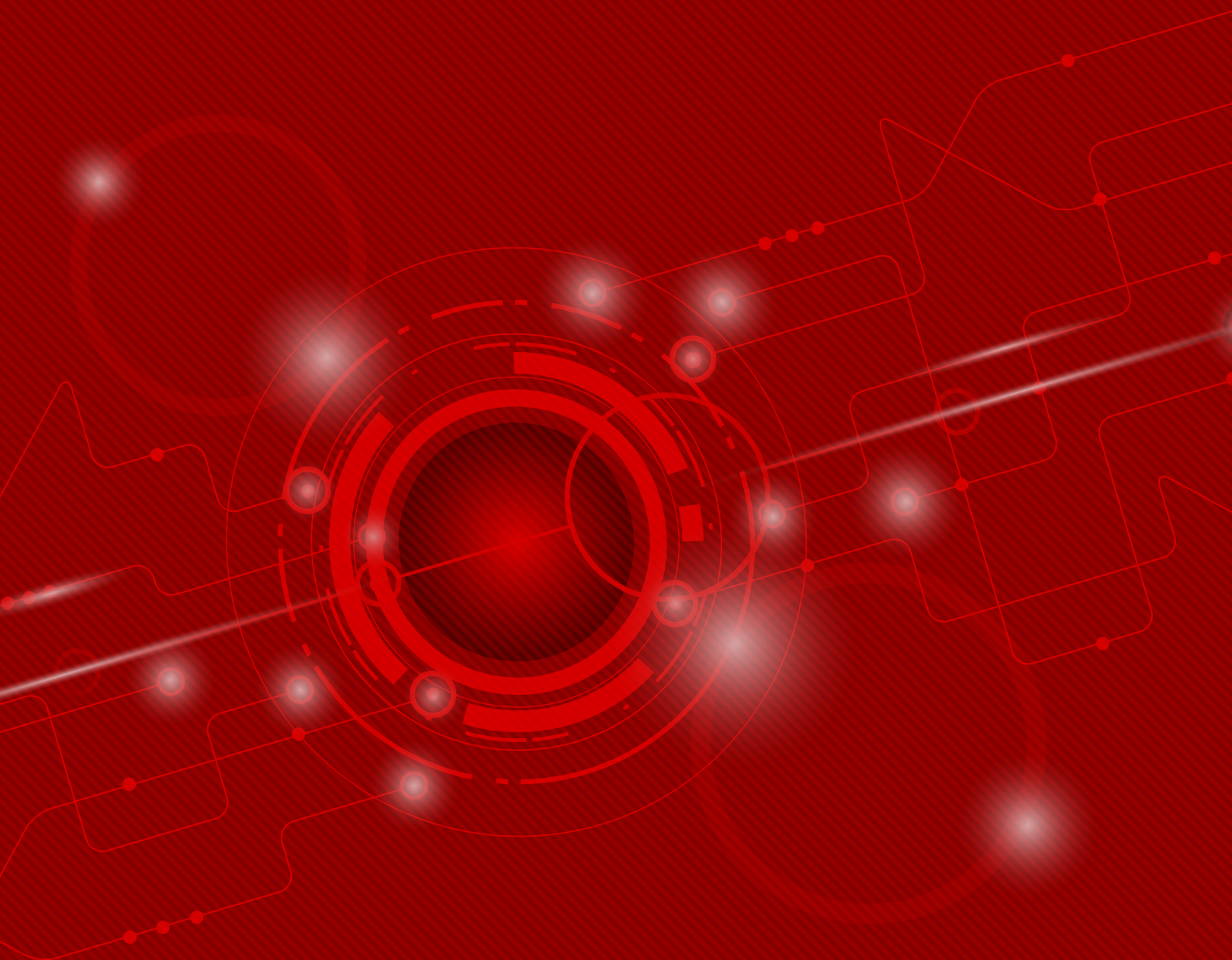
SECRETARIA ESTADUAL DE SEGURANÇA PÚBLICA (SEAP). **Relatórios.** Disponível em: <[http://www.seap.pa.gov.br/sites/default/files/sn\\_janeiro\\_2020\\_pc\\_06\\_02\\_1.pdf](http://www.seap.pa.gov.br/sites/default/files/sn_janeiro_2020_pc_06_02_1.pdf)>. Acesso em: 9 jul. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADPF 347 MC/DF. **Sistema carcerário:** estado de coisas inconstitucional e violação a direito fundamental. Informativo 798. Distrito Federal. Relator: Ministro Marco Aurélio, julgamento em 09.09.2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo798.htm>>. Acesso em: 22 maio 2020.

TORRES, Ricardo Lobo. **O direito ao mínimo existencial.** Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

ZAULI, Fernanda; CARVALHO, Fred. G1 RN. **Rebelião mais violenta da história do RN tem 26 mortos, diz governo.** Site G1, 2017. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rn/rio-grande-do-norte/noticia/2017/01/rebeliao-mais-violenta-da-historia-do-rn-tem-27-mortos-diz-governo.html>>. Acesso em: 3 maio 2020.

**DIÁLOGOS INSTITUCIONAIS, COM OS  
DEMAIS ATORES DO SISTEMA DE JUSTIÇA,  
E EXPERIÊNCIAS EXITOSAS VOLTADOS À  
UNIFICAÇÃO E ANÁLISE DE BASE DE DADOS  
RELACIONADOS AO SISTEMA PRISIONAL**



# NÚMEROS DA QUESTÃO PRISIONAL: PROBLEMA ESTRUTURAL E ESTRUTURANTE

PRISON ISSUE'S DATA: A STRUCTURAL AND STRUCTURING PROBLEM

Antonio Henrique Graciano Suxberger<sup>1</sup>  
Vanessa Wendhausen Cavallazzi<sup>2</sup>  
Thays Rabelo da Costa<sup>3</sup>

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. O que dizem os números? 3. Medidas estruturais e estruturantes. 4. Considerações finais. 5. Referências.

**RESUMO:** O Supremo Tribunal Federal, nos anos de 2015 e 2016, apreciou três casos de litígio estrutural para afirmar a questão prisional como urgente problema público. O artigo problematiza a distinção entre as medidas estruturais e estruturantes para equacionamento do problema prisional. Para tanto, aborda as três bases de dados existentes sobre os números do sistema prisional — Conselho Nacional do Ministério Público, Conselho Nacional de Justiça e Departamento Penitenciário Nacional — e apresenta as taxas de encarceramento do país e das unidades federativas isoladamente consideradas. Menciona a disparidade no uso da prisão pelas unidades federativas e como a verificação do uso da prisão preventiva se presta a ilustrar que os Estados se utilizam com grande desigualdade entre si da prisão. O artigo critica a ausência de medidas estruturantes para o equacionamento da questão prisional e a ausência de medidas uníssonas, próprias de uma política de estado, pelos Poderes da República. Metodologicamente, o artigo se vale de abordagem dedutiva e técnicas de revisão da literatura e análise documental. Sua contribuição consiste em identificar, ao longo do tempo, a linearidade do problema da ausência de vagas do sistema prisional brasileiro.

**PALAVRAS-CHAVE:** Estado de coisas inconstitucional. Medidas estruturantes. Sistema prisional em números. Superencarceramento. Questão prisional. Taxa de encarceramento.

**ABSTRACT:** *The Brazilian Supreme Court, in 2015 and 2016, ruled three cases of strategic litigation to assert the prison issue as an urgent public problem. The paper discusses the distinction between structural and structuring to settle the prison problem. To do so, it addresses the three current databases on prison system numbers — National Council of Prosecution Office, National Council of Justice, National Penitentiary Department — and presents the incarceration rates countrywide and in federative units considered separately. It mentions the disparity in the use of prison by the federative states and how the verification of the use of pre-trial detention lends itself to illustrating that federative states use prison in a very unequal way. The paper criticizes the absence of structural measures to resolve the prison issue and the absence of unison measures, typical of a state policy, by the State's branches. Methodologically, the paper promotes a deductive approach and wield literature review and document analysis. Its contribution consists in identifying, over time, the linearity of the absence of vacancies' problem in the Brazilian prison system.*

- 1 Doutor e Mestre em Direito. Promotor de Justiça (MPDFT). Membro Auxiliar da Comissão do Sistema Prisional, Controle Externo da Atividade Policial e Segurança Pública do Conselho Nacional do Ministério Público (CSP/CNMP).
- 2 Mestre em Direito. Doutoranda em Direito pelo UniCEUB. Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de Santa Catarina (MPSC). Membro Colaboradora da CSP/CNMP.
- 3 Especialista em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC/MG). Promotora de Justiça Substituta do Ministério Público do Estado da Bahia (MPBA). Integrante do Grupo de Trabalho de Enfrentamento à COVID-19 no estado da Bahia, pelo MPBA.

**KEYWORDS:** *Unconstitutional state of things. Structuring measures. Prison system data. Overcrowding prison. Prison issue. Incarceration rates.*

## 1. INTRODUÇÃO

No curso dos anos de 2015 e 2016, o Supremo Tribunal Federal (STF) afirmou a necessária centralidade da questão prisional no país e seu estado de crise. Isso aconteceu em pelo menos três oportunidades, todas elas marcadas pela solução de casos apresentados à Corte que veiculavam litígios estratégicos de interesse público.<sup>4</sup>

Em agosto de 2015, o STF afirmou que “(...) É lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais”. Em setembro do mesmo ano, o Tribunal afirmou a presença de “(...) quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária”, para em seguida caracterizar o sistema penitenciário nacional como “estado de coisas inconstitucional”.<sup>5</sup>

Em maio de 2016, o STF então destacou a necessidade de realizar um esforço “para resolver a questão de forma estruturante, além do simples estabelecimento de teses jurídicas”; a pretensão seria avançar, “(...) determinando a observação de ferramentas que serão essenciais na implementação dos direitos dos sentenciados e no atendimento ao programa legal quanto à execução penal”.<sup>6</sup> Vale destacar que esse julgado de 2016 ensejou a adoção do Enunciado nº 56 da Súmula Vinculante do STF.<sup>7</sup>

O presente artigo discute, com base em números da questão prisional no Brasil, as abordagens estruturais e estruturantes do problema carcerário. A partir da compreensão da taxa de encarceramento brasileira, a ser cotejada com a taxa de encarceramento estado a estado e, especialmente, com os números de prisão provisória do Brasil, o artigo problematiza a distinção entre as abordagens estruturais e estruturantes da questão prisional. Para tanto, apresenta as taxas de encarceramento tanto em âmbito nacional quanto em cada uma das unidades federativas. Além disso, coteja as taxas de encarceramento com os percentuais de presos provisórios. A questão do *deficit* de vagas igualmente é abordada no tempo: afinal, o *deficit* de vagas se agravou, para ensejar as decisões estruturais, ou é um problema que se mostra homogêneo no

4 Os litígios estratégicos de interesse público ou litígios estruturais são aqueles marcados pela policentria, com clara imbricação de interesses, todos relacionados e dependentes entre si e muitas vezes antagônicos. Caracterizam-se pela existência de violações estruturais de direitos, causadas pelo conjunto de práticas e dinâmicas institucionalizadas, dentro de uma causalidade complexa. Cf. NUNES, Leonardo Silva; COSTA, Samuel Paiva; FARIA, Ana Maria Damasceno de Carvalho. Dos litígios aos processos estruturais: pressupostos e fundamentos, *in*: FARIA, Juliana Cordeiro de; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato; MARX NETO, Edgard Audomar (Orgs.). **Novas tendências, diálogos entre direito material e processo: estudos em homenagem ao professor Humberto Theodoro Júnior**, Belo Horizonte: D'Plácido, 2018, p. 365–383.

5 BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347 (ADPF 347 MC)**. Distrito Federal. Pleno. Rel. Min. Marco Aurélio. Julgamento em 9 set. 2015.

6 BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 641.320 (RE 641.320 RG)**. Rio Grande do Sul. Pleno. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgado em 11 mai. 2016. DJe 11 nov. 2016, p. 40.

7 BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Súmula Vinculante 56**: A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS. Pleno, 29 ago. 2016.7.3}};”issued”:{“date-parts”:[["2016";8,29]]}}},”schema”:"https://github.com/citation-style-language/schema/raw/master/csl-citation.json”}



tempo? Ao fim, revisitam-se os comandos veiculados num dos processos estruturais, para esboçar distinção entre medidas estruturais e estruturantes para o enfrentamento do complexo problema prisional.

Metodologicamente, o artigo se vale de abordagem dedutiva e levantamento bibliográfico e documental, em especial dos dados numéricos do sistema prisional brasileiro produzidos pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). Como contribuição, o artigo pretende sustentar que, ao menos em relação à prisão provisória, seu enfrentamento só pode se dar a partir de uma perspectiva estruturante.

## 2. O QUE DIZEM OS NÚMEROS?

O Brasil dispõe de três bases de dados que informam o estado atual de coisas do sistema prisional brasileiro. Cada um deles tem razões e metodologias próprias e, por isso, responde a perguntas distintas sobre o problema prisional.

O CNMP disponibiliza o “Sistema Prisional em Números”, que dá publicidade ativa à base de dados armazenada pelo Conselho a partir dos relatórios produzidos pelos membros do Ministério Público em suas visitas técnicas e inspeções no ambiente prisional. Nos termos da Lei de Execução Penal (LEP – Lei nº 7.210/1984), o Ministério Público tem o dever legal de visitar, ao menos uma vez por mês, todo estabelecimento prisional. Ao regulamentar essa atribuição por meio da Resolução nº 56, de 22 de junho de 2010<sup>8</sup>, o CNMP estabeleceu a obrigatoriedade de apresentação de relatórios respectivos a uma visita atual e três visitas trimestrais. A base de dados do CNMP, em relação aos números de presos, reúne os dados que são informados pelas administrações prisionais locais, ou seja, o Ministério Público não procede ao controle do número de pessoas em cumprimento de pena, medida de segurança ou prisão provisória, mas documenta os dados informados pelas administrações prisionais quando das inspeções e visitas técnicas aos estabelecimentos.

Por conseguinte, o mérito presente na base de dados do CNMP, a partir do cotejo dos formulários respectivos apresentados pelos órgãos de execução do Ministério Público na atribuição de fiscalização prisional, consiste na apresentação da real situação das estruturas prisionais e dos serviços e estruturas disponibilizados aos internos (saúde, educação, trabalho, instalações adequadas aos casos de puérperas, lactantes e outros).

O CNJ, por sua vez, mantém o Banco Nacional de Mandados de Prisão (BNMP)<sup>9</sup>, base de dados alimentada a partir do Sistema de Execução Eletrônica Unificado (SEEU), que é uma etapa específica para a execução penal do Processo Judicial Eletrônico (PJ-e). A base de dados do CNJ é alimentada a partir dos processos que informam os casos de execução penal, prisão civil por dívida (pensão alimentícia), internações para cumprimento de medida de segurança e prisão provisória. Sua base de dados, que reúne invariavelmente o número mais elevado de pessoas vinculadas ao sistema prisional, é construída a partir dos processos que tramitam perante o Poder Judiciário.

8 BRASIL, Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **Resolução n. 56, de 22 de junho de 2010**. Dispõe sobre a uniformização das inspeções em estabelecimentos penais pelos membros do Ministério Público.

9 BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Painel Banco Nacional de Monitoramento de Prisões – BNMP 2.0.0** Versão atualizada on-line, Atualização on-line.



Por sua vez, o DEPEN, vinculado ao Ministério da Justiça e Segurança Pública, mantém o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN), alimentado na forma prevista pela Lei nº 12.714, de 14 de setembro de 2012, que traz os dados coletados nos sistemas prisionais dos estados e federal, cujo último levantamento divulgado data de dezembro de 2019.<sup>10</sup>

Aclarando a ideia de que os números absolutos de aprisionamento do Brasil pouco dizem, se não contextualizados e considerados a partir do cotejo da população brasileira, interessa igualmente a construção — a partir dessas bases de dados indicados (CNMP, CNJ e DEPEN) — da taxa de encarceramento. Esse valor é construído quando se considera o número total de pessoas vinculadas ao sistema prisional em face da população do país, de modo a se alcançar o que seja o número de pessoas vinculadas ao sistema prisional a cada 100 mil habitantes.

Há uma consideração prévia quanto aos números do sistema prisional brasileiro. Os dados não indicam propriamente o número de pessoas privadas de liberdade, isto é, recolhidas à prisão. Os números evidenciam o número de pessoas vinculadas ao sistema prisional. Esse esclarecimento se faz necessário porque, no Brasil, aquele que se encontra em regime aberto de cumprimento da pena não se encontra recolhido à prisão. Não há casas de albergado (arts. 93-95 da Lei de Execução Penal) no Brasil, que são os estabelecimentos penais para alocação de pessoas que se encontrem em regime aberto de cumprimento de pena. Já aquele que cumpre a pena em regime semiaberto, por lei, estaria recolhido em colônia (agrícola, industrial ou similar). Porém, seguidamente à edição do Enunciado nº 56 da Súmula Vinculante do STF<sup>11</sup>, são muitos os estados brasileiros cujos “presos” em regime semiaberto, verdadeiramente, não se encontram mais recolhidos em estabelecimentos penais.

Em que pesem as três bases de dados disponíveis, CNJ, CNMP e DEPEN, nenhuma delas traz com exatidão o número de pessoas recolhidas em estabelecimentos prisionais no Brasil.

Essa assertiva se mostra relevante para que a taxa de encarceramento seja lida contextualizadamente. Além disso, quando se problematiza a questão do preso provisório — compreendido como aquele que se encontra preso sem que haja sentença proferida no curso da persecução penal a que responde (investigação preliminar ou processo-crime já formalizado em juízo) —, essa falta de exatidão do número de pessoas recolhidas à prisão mostra-se ainda mais sensível. Afinal, o todo considerado, para se construir o percentual, não é de pessoas efetivamente recolhidas à prisão, mas de pessoas *vinculadas* ao sistema prisional. São coisas diferentes, mas que não tornam imprestável a análise de como se encarcera no Brasil.

Os dados do DEPEN, ainda, desconsideram o número de pessoas recolhidas em estabelecimentos policiais. Trata-se de situação de flagrante ilegalidade experimentada em várias unidades da Federação. As detenções e custódias em delegacias e distritos policiais prestam-se unicamente até o momento em que ajustado o título de prisão processual, isto é, até a decisão mencionada no art. 310 do Código de Processo Penal (CPP). Se convertida a custódia flagrancial em prisão preventiva, por lei, o preso deve ser alocado em cadeia pública. E, claramente, estabelecimentos policiais não se convolvam em cadeia pública, ao menos para os fins do art. 102 da LEP.

10 BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN Atualização** — Dezembro de 2019, Brasília: DEPEN, 2019.

11 BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Súmula Vinculante 56**: A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS. Pleno, 29 ago. 2016.

Tomados os dados colhidos do DEPEN, que tomam por sua vez o levantamento datado de dezembro de 2019, em face dos dados populacionais do IBGE colhidos em 3 de julho de 2020, tem-se o seguinte quadro nacional, considerados estado a estado (incluído o Distrito Federal) e, seguidamente, todo o país:

UF	POPULAÇÃO	NÚMERO TOTAL DE "PRESOS" (DEPEN)	PRESOS PROVISÓRIOS (DEPEN)	PERCENTUAL DE PRESOS PROVISÓRIOS	TAXA DE ENCARCERAMENTO (PRESOS POR 100 MIL HAB.)
AC	894864	8414	2218	26%	940,25
AL	3351932	9161	3063	33%	273,31
AM	4208888	10890	3064	28%	258,74
AP	861958	2750	689	25%	319,04
BA	14930537	15108	7336	49%	101,19
CE	9188038	31569	14556	46%	343,59
DF	3052998	16636	2894	17%	544,91
ES	4064393	23427	7835	33%	576,40
GO	7116830	25761	10520	41%	361,97
MA	7115452	12346	4433	36%	173,51
MG	21293865	74712	29082	39%	350,86
MS	2809522	17578	4184	24%	625,66
MT	3525999	12519	5661	45%	355,05
PA	8693347	20825	5823	28%	239,55
PB	4038525	13326	4217	32%	329,97
PE	9618663	33641	12249	36%	349,75
PI	3280729	4433	1983	45%	135,12
PR	11516739	29831	8664	29%	259,02
RJ	17364443	50822	19752	39%	292,68
RN	3535131	10290	2894	28%	291,08
RO	1796574	13611	1782	13%	757,61
RR	620683	3688	1017	28%	594,18
RS	11422488	41189	12238	30%	360,60
SC	7252638	23470	5686	24%	323,61
SE	2319388	6244	2827	45%	269,21

SP	46292419	231287	46298	20%	499,62
TO	1590697	4481	1593	36%	281,70
<b>Brasil</b>	<b>211756272</b>	<b>748009</b>	<b>222558</b>	<b>30%</b>	<b>353,24</b>

Tabela 1 – Dados de população prisional, taxa de encarceramento e percentual de presos provisórios. Elaborada a partir dos dados do DEPEN (total de pessoas vinculadas ao sistema prisional – “presos”) e do IBGE.

Impressiona como a taxa de encarceramento varia entre as unidades da federação. Acre, Rondônia, Mato Grosso do Sul, Roraima, Espírito Santo e Distrito Federal apresentam taxas de encarceramento superiores a 500 presos por 100 mil habitantes (São Paulo, 499 presos a cada 100 mil habitantes — e esse destaque se mostra relevante porque é a unidade da Federação com o maior número de presos do país). Tais dados contrastam absurdamente com o uso da prisão provisória, pois os estados com os mais elevados percentuais de presos provisórios nem de longe ostentam as mais elevadas taxas de encarceramento (Bahia, Ceará, Mato Grosso, Piauí, Sergipe e Goiás apresentam percentuais superiores a 40% de presos provisórios).

Veja-se que o problema de superlotação carcerária, aqui entendido como o percentual que sobeja a capacidade de ocupação da unidade prisional, igualmente é fenômeno que se mostra bastante discrepante nas realidades estaduais. Nos estados, isoladamente considerados, igualmente são encontráveis variações substanciais. É o que se colhe do Sistema Prisional em Números do CNMP, quando informa o seguinte quadro de ocupação no segundo trimestre de 2019 (referente a visitas realizadas no mês de setembro de 2019):

PAÍS	REGIÃO	UF	CAPACIDADE	OCUPAÇÃO	TAXA DE OCUPAÇÃO
BRASIL	CENTRO-OESTE	DISTRITO FEDERAL	7.591	16.956	223,37%
		GOIÁS	12.141	22.565	185,86%
		MATO GROSSO	7.197	13.179	183,12%
		MATO GROSSO DO SUL	8.484	19.160	225,84%
		Total	35.413	71.860	202,92%
	NORDESTE	ALAGOAS	4.415	4.865	110,19%
		BAHIA	10.924	14.550	133,19%
		CEARÁ	11.839	25.233	213,13%
		MARANHÃO	9.700	11.714	120,76%
		PARAÍBA	8.006	13.253	165,54%
		PERNAMBUCO	12.966	34.040	262,53%
		PIAUI	2.645	5.061	191,34%
		RIO GRANDE DO NORTE	5.066	7.517	148,38%
		SERGIPE	2.941	5.493	186,77%
		Total	68.502	121.726	177,70%

PAÍS	REGIÃO	UF	CAPACIDADE	OCUPAÇÃO	TAXA DE OCUPAÇÃO
BRASIL	NORTE	ACRE	3.874	6.122	158,03%
		AMAPÁ	2.550	3.007	117,92%
		AMAZONAS	7.719	10.956	141,94%
		PARÁ	10.236	20.671	201,94%
		RONDÔNIA	7.257	9.467	130,45%
		RORAIMA	1.790	3.343	186,76%
		TOCANTINS	2.491	4.070	163,39%
		Total	35.917	57.636	160,47%
	SUDESTE	ESPÍRITO SANTO	13.842	24.227	175,03%
		MINAS GERAIS	42.929	73.365	170,90 ó
		RIO DE JANEIRO	29.903	52.761	176,44%
		SÃO PAULO	150.636	241.817	160,53%
		Total	237.310	392.170	165,26%
	SUL	PARANÁ	19.576	23.512	120,11%
		RIO GRANDE DO SUL	27.749	40.929	147,50%
		SANTA CATARINA	16.680	25.627	153,64%
Total		64.005	90.068	140,72%	
Total			441.147	733.460	166,26%

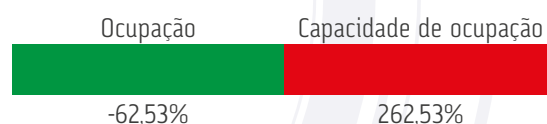


Tabela 2 – Dados de capacidade e ocupação do sistema prisional. Dados de população prisional, taxa de encarceramento e percentual de presos provisórios. Elaborada a partir dos dados do Sistema Prisional em Números do CNMP.<sup>12</sup>

Os números de ocupação são informação igualmente questionável. É que a aferição da capacidade de lotação, não raro, dá-se a partir do que a unidade comporta, e não em relação ao que os padrões arquitetônicos de construção de unidades prisionais recomendam para referência de lotação. De qualquer sorte, veja-se que os dados de superlotação não guardam exata correspondência com as mais elevadas taxas de encarceramento. Distrito Federal e Mato Grosso do Sul, unidades federativas com elevadas taxas de encarceramento, igualmente ostentam elevadas taxas de ocupação. No entanto, se considerados em escala, os estados que mais encarceram não são, como se poderia supor, as unidades com os piores índices de ocupação.

A compreensão do índice de ocupação guarda estrita leitura da execução da política pública de ampliação das vagas do sistema e do equacionamento do uso da prisão que redundo do cumprimento da pena. Ademais, o uso da prisão provisória e seus percentuais, em face do total de pessoas vinculadas ao sistema prisional, mostra-se um ponto em comum: as unidades com péssimos percentuais de ocupação (números mais elevados) guardam consonância com as unidades com os mais elevados percentuais de presos provisórios.

12 BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **Sistema Prisional em Números**. Relatórios BI – Resolução CNMP 56/2010. Versão compilada e atualizada on-line, Atualização on-line.

Não interessa ao presente estudo compreender as dinâmicas de uso do encarceramento como medida de controle penal dirigido a determinado tipo de criminalidade.<sup>13</sup> No entanto, veja-se que o uso da prisão não é garantia de que a criminalidade violenta ou marcada pela letalidade intencional seja a mais afetada pelo uso da prisão. Ao contrário, vê-se que o uso massivo da prisão não necessariamente se refere ao enfrentamento da criminalidade mais grave.

Como ficam esses dados a partir das providências exigidas pelo STF nas decisões estruturais proferidas nos anos de 2015 e 2016?

### 3. MEDIDAS ESTRUTURAIS E MEDIDAS ESTRUTURANTES

As decisões proferidas em 2015 e 2016, em comum, estabelecem providências estruturais para o enfrentamento do encarceramento em massa e da falência do sistema prisional brasileiro. Quando se observa a oferta de vagas do sistema prisional – dado construído no tempo pelo sistema de informações do DEPEN –, nota-se que a desproporção entre o número de pessoas vinculadas ao sistema e o número de vagas respectivo tem mantido certo padrão ao longo do tempo. É dizer: não houve disparate entre população prisional e oferta de vagas, mas agravamento do problema em escala por conta do aumento da população prisional.



#### Taxa de Aprisionamento e Déficit de Vagas por Ano

Período de Julho a Dezembro de 2019

(\* ) Déficit total, não separado por regime

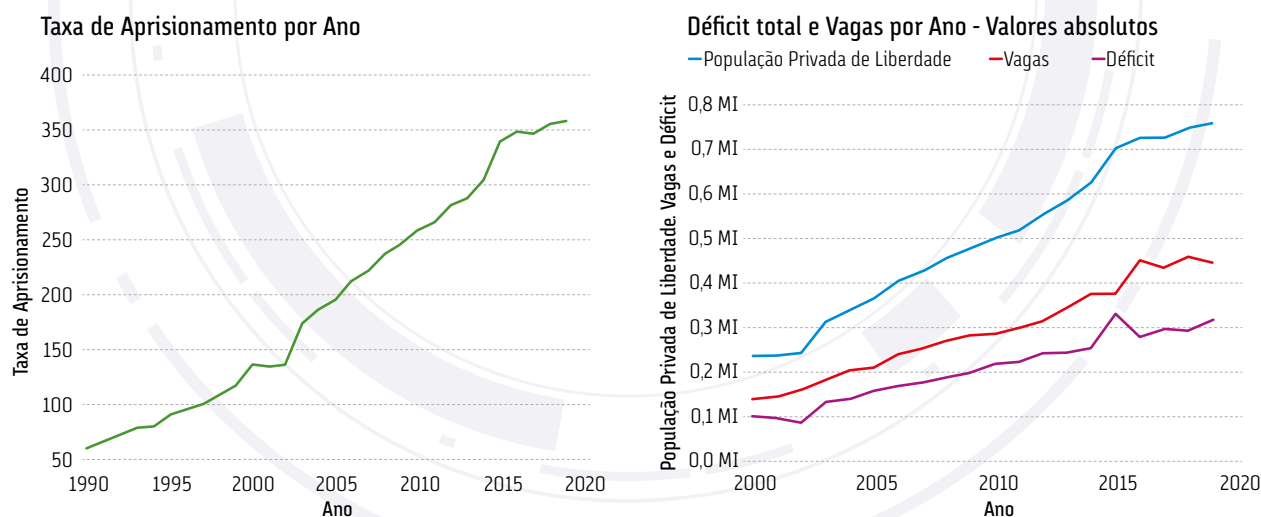


Tabela 3 – Evolução da taxa de aprisionamento ao longo dos anos e comparação com o déficit de vagas por ano.<sup>14</sup>

13 Para estudos sobre esse tema, cf. SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. O encarceramento em massa no Brasil a partir de suas assimetrias: o que dizem os números e sua relação com a segurança pública, in: SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano et al (Orgs.). **Segurança pública: os desafios da pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 43-68; ZACKESKI, Cristina; MACHADO, Bruno Amaral; AZEVEDO, Gabriela. Dimensões do encarceramento e desafios da política penitenciária no Brasil, **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 24, n. 126, p. 291-336, 2016; JESUS FILHO, José de; FONSECA, Francisco César Pinto da. Taxa de encarceramento: análise comparativa entre os Estados brasileiros. **Revista Brasileira de Administração Política**, v. 10, n. 1, p. 99-32, 2017.

14 BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN Atualização** — Dezembro de 2019, Brasília: DEPEN, 2019. p. 7.

O *deficit* de vagas, como se vê ao longo do tempo, apresenta-se como um problema presente no curso de toda a década de 2000. Não é algo que se agrava apenas na década de 2010; ao revés, mostra-se como um problema que apenas cresce em escala, numa proporção que se mantém relativamente constante ao longo do tempo. Isso demonstra que a oferta de vagas nunca alcançou patamar minimamente desejável em relação ao crescimento da população prisional. O “estrangulamento” do sistema não é algo repentino causado por aumento repentino ou emergencial do aprisionamento, mas um problema que se agrava linear e constantemente no tempo.



### População Prisional, Déficit e Vagas

Período de Julho a Dezembro de 2019  
(\* ) Déficit total, não separado por regime

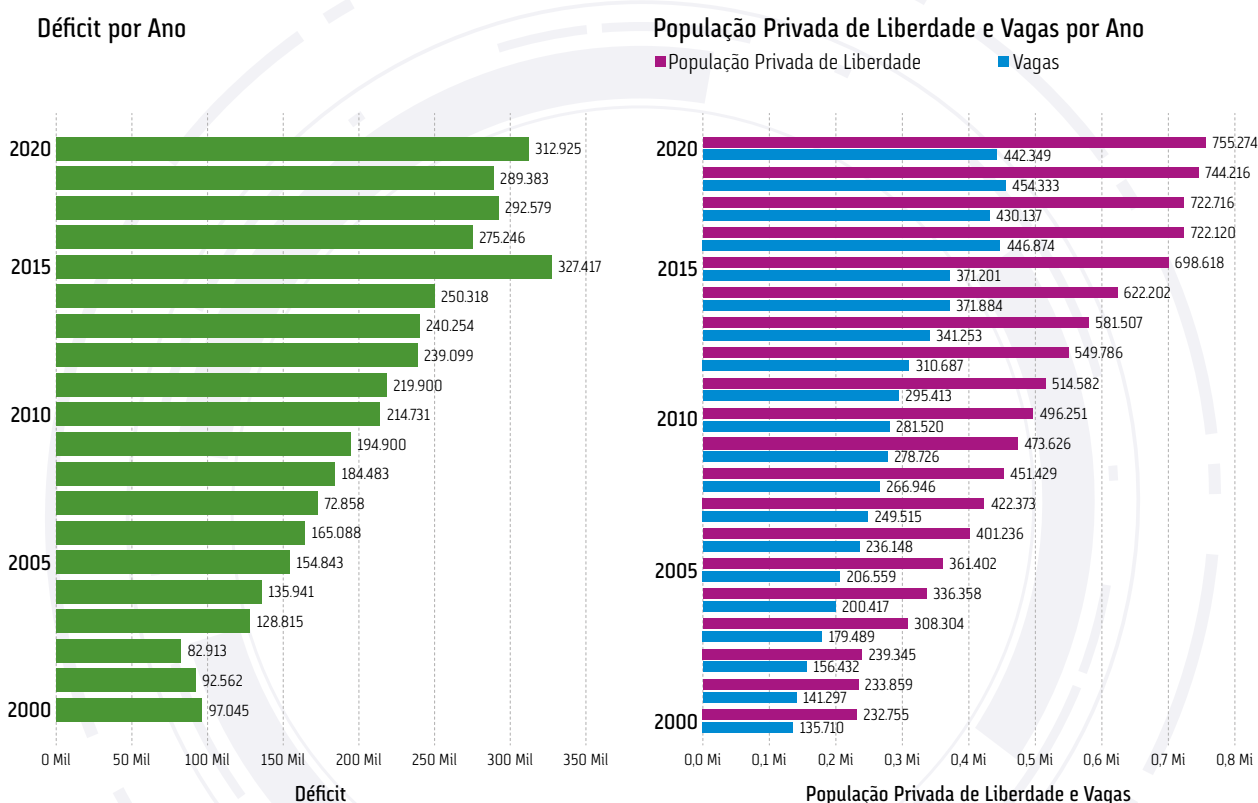


Tabela 4 – Demonstração da evolução do *deficit* de vagas por ano e a proporção entre população vinculada ao sistema prisional e as vagas disponíveis por ano.<sup>15</sup>

O ano de 2015 é significativo na indicação do *deficit* de vagas: as medidas dirigidas ao desencarceramento assumidas a partir das decisões dos casos estruturais já mencionados não tiveram propriamente o condão de solucionar o problema, mas quando muito fazer tornar a situação deficitária experimentada na proporção presente no curso da década de 2000.

As providências assumidas a partir das decisões proferidas nos casos estruturais vão desde o descontingenciamento das verbas do Fundo Penitenciário Nacional até a determinação de realização da audiência de custódia para os casos de apreciação de prisões provisórias.<sup>16</sup> Mas, repita-se, a medida acauteladora proferida nos autos da multicitada ADPF 347 não trouxe alteração significativa no cenário

15 *Ibid.*, p. 10.

16 BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347 (ADPF 347 MC)**. Distrito Federal. Pleno. Rel. Min. Marco Aurélio. Julgamento em 9 set. 2015.



nacional.<sup>17</sup> Em verdade, as medidas cautelares deferidas não se mostram efetivas, pois os poderes Judiciário, Executivo e Legislativo apresentaram respostas que seguem a mesma natureza das políticas tradicionalmente desenvolvidas no Brasil.<sup>18</sup>

Isso se dá em grande medida porque as provocações resultantes dos julgamentos estruturais não alcançam a determinação de *ampliação* da oferta de vagas do sistema prisional – ao menos não de forma cogente e vinculante – e não alcançam igualmente necessárias alterações estruturantes do funcionamento do sistema de justiça criminal.

Afinal, há distinção entre as providências estruturais e estruturantes ofertadas nas decisões? As providências estruturais são aquelas entendidas como tradicionais investimentos em obras e intervenções físicas relevantes ao enfrentamento do problema público. São medidas não apenas necessárias, mas urgentes para suprir o *deficit* de acesso a vagas e a serviços penais.<sup>19</sup> Já as medidas estruturantes referem-se ao fornecimento de suporte técnico, político e gerencial para a sustentabilidade dos serviços do sistema de justiça criminal como um todo. São providências necessárias tanto ao aperfeiçoamento da gestão da justiça criminal quanto à capacitação de programas para redução de perdas e desperdícios na realização da ação pública.

Nesse sentido, não há como viabilizar intervenções estruturantes no sistema de justiça criminal que não passem pelo fortalecimento e pela ampliação do uso de alternativas penais: seja pela ampliação de respostas diversificadas à judicialização de todos os casos penais, seja pela utilização mais alargada de soluções processuais e pós-condenações de medidas alternativas diversas da prisão.

Três exemplos, cada qual situado num Poder respectivo, impressionam diante da incapacidade de construção de medidas estruturantes do sistema de justiça criminal.

O primeiro deles refere-se à ausência de diálogo interinstitucional entre Judiciário e Executivo, para a ampliação de vagas do sistema prisional. Mesmo a afirmação da adoção de uma política de desencarceramento — como se lê, entre outros atos, na Resolução nº 213, de 15 de dezembro de 2015 do CNJ<sup>20</sup> — não isenta os Poderes da República de ações para ampliação das vagas do sistema. É a série histórica de *deficit* de vagas que informa essa urgência. Não há política de desencarceramento que se mostre minimamente efetiva sem a concomitante oferta de mais vagas do sistema. Abordar a questão por uma única via é fomentar

---

17 LAGOS, Leonardo Bas Galupe. Estado de coisas inconstitucional: a solução para o problema penitenciário no Brasil?, **Revista da AGU**, v. 19, n. 3, p. 129-144, 2020, p. 142.

18 MAGALHÃES, Breno Baía. O Estado de Coisas Inconstitucional na ADPF 347 e a sedução do Direito: o impacto da medida cautelar e a resposta dos poderes políticos. **Revista Direito GV**, v. 15, n. 2, p. 1916, 2019, p. 25.

19 Registre-se, conquanto como explicação, mas como medida imprescindível: a oferta de vagas não se faz apenas com estabelecimentos penais, mas com a disponibilização de serviços penais hábeis a concretizar a privação da liberdade em consonância com a moldura legal. Isso inclui, portanto, oferta de trabalho, assistência à saúde, oferta de educação e quadro de pessoal condizente com a demanda de vagas. Não se cuida, pois, apenas de “construir” novas unidades, mas de ofertar o serviço penal em sua completude.

20 **BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Resolução n. 213, de 15 de dezembro de 2015.** Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas.

a precarização do próprio serviço penal, além de criar a percepção mencionada por Lewis Carrol quando registra a fala da Rainha Vermelha: “correm para permanecerem (...) no mesmo lugar”.<sup>21</sup>

O segundo deles refere-se à recente aprovação da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019, nominada popularmente como “Pacote Anticrime”. Sua tramitação legislativa não trouxe um estudo sequer de prévio impacto legislativo que as vastas alterações promovidas pela proposição ensejariam na temática prisional. Essa providência, mais que recomendável, deveria ser ação inafastável de qualquer tramitação legislativa depois de o STF expressar o estado inconstitucional de coisas do sistema penitenciário brasileiro.<sup>22</sup>

O terceiro exemplo, por fim, refere-se à ausência de ações de implementação da gestão de alternativas penais em relação ao acordo de não persecução penal — providência implementada, primeiramente, no âmbito do poder regulamentar do CNMP<sup>23</sup> e, atualmente, no âmbito do Código de Processo Penal, para autorizar que, em lugar da formalização da ação penal, o Ministério Público deduza acordo com o investigado destinado a reparar o dano da vítima e a implementar medidas assemelhadas a penas alternativas, com o condão de extinção da punibilidade do fato noticiado, para ampliação e reforço de medidas alternativas no âmbito do Governo Federal e dos Governos estaduais. O acordo de não persecução penal materializa exatamente uma *alternativa* à formalização do processo-crime — com inegável impacto na questão carcerária, vez que afasta a possibilidade de reincidência, que é uma razão mandatória na legislação de imposição de recolhimento à prisão no caso de segunda condenação criminal.<sup>24</sup> Desde sua implementação por ato regulamentar em 2017 até a sua formalização por lei ordinária, não há uma iniciativa sequer assumida no âmbito do CNJ ou do Poder Executivo Federal para melhor equacionamento ou gestão do acordo de não persecução penal no âmbito da justiça criminal.

Os três exemplos, quando se rememoram as decisões tomadas pelo STF no julgamento do já mencionado RE 641.320, mostram-se ainda mais frustrantes. Convém registrar o excerto do acórdão que menciona as providências estruturantes de enfrentamento do problema prisional:

5. Apelo ao legislador. A legislação sobre execução penal atende aos direitos fundamentais dos sentenciados. No entanto, o plano legislativo está tão distante da realidade que sua concretização é absolutamente inviável. Apelo ao legislador para que avalie a possibilidade de reformular a execução penal e a legislação correlata, para: (i) reformular a legislação de execução penal, adequando-a à realidade, sem abrir mão de parâmetros rígidos de respeito aos direitos fundamentais; (ii) compatibilizar os estabelecimentos penais à atual realidade; (iii) impedir o contingenciamento do FUNPEN; (iv) facilitar a construção de unidades funcionalmente adequadas – pequenas, capilarizadas; (v) permitir o aproveitamento da mão-de-obra dos presos nas obras de civis em estabelecimentos penais; (vi) limitar o número máximo de presos por habitante, em cada unidade da federação, e revisar a escala penal, especialmente para o tráfico de pequenas quantidades de droga, para permitir o

21 No livro “Alice através do espelho”, publicado no Brasil com tradução de Alexandre Barbosa de Souza (São Paulo: SESI, 2020), Lewis Carrol constrói a lapidar frase atribuída à Rainha Vermelha: “É preciso correr o máximo possível, para permaneceremos no mesmo lugar”.

22 FERREIRA, Carolina Costa. O estudo de impacto legislativo como possível estratégia de contenção do encarceramento em massa no Brasil. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 129, p. 137-180, 2017.

23 BRASIL Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **Resolução n. 181, de 7 de agosto de 2017**. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Texto compilado.

24 Sobre a relação entre a questão prisional e o acordo de não persecução penal como resposta institucional do Ministério Público, cf. SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. **Acordo de não persecução penal: o exercício da ação penal e a questão prisional como problema público**. Brasília: Fundação Escola, 2019.

planejamento da gestão da massa carcerária e a destinação dos recursos necessários e suficientes para tanto, sob pena de responsabilidade dos administradores públicos; (vii) fomentar o trabalho e estudo do preso, mediante envolvimento de entidades que recebem recursos públicos, notadamente os serviços sociais autônomos; (viii) destinar as verbas decorrentes da prestação pecuniária para criação de postos de trabalho e estudo no sistema prisional. 6. Decisão de caráter aditivo. Determinação que o Conselho Nacional de Justiça apresente: (i) projeto de estruturação do Cadastro Nacional de Presos, com etapas e prazos de implementação, devendo o banco de dados conter informações suficientes para identificar os mais próximos da progressão ou extinção da pena; (ii) relatório sobre a implantação das centrais de monitoração e penas alternativas, acompanhado, se for o caso, de projeto de medidas ulteriores para desenvolvimento dessas estruturas; (iii) projeto para reduzir ou eliminar o tempo de análise de progressões de regime ou outros benefícios que possam levar à liberdade; (iv) relatório deverá avaliar (a) a adoção de estabelecimentos penais alternativos; (b) o fomento à oferta de trabalho e o estudo para os sentenciados; (c) a facilitação da tarefa das unidades da Federação na obtenção e acompanhamento dos financiamentos com recursos do FUNPEN; (d) a adoção de melhorias da administração judiciária ligada à execução penal.<sup>25</sup>

As inovações legislativas não atendem ao apelo deduzido pelo STF ao legislador. O próprio Judiciário não se apresenta ao diálogo interinstitucional necessário para a ampliação das vagas e dos serviços penais ofertados aos presos provisórios e aos condenados. O Executivo se furta de atuar com mais proximidade no debate legislativo. Os atores do sistema de justiça não se orientam, em que pese a esperada diversidade de agendas, em consonância com uma política de Estado.

As medidas estruturantes, pois, não se mostram minimamente realizáveis sem a consideração de dois pontos que, muitas vezes, ensejam certo constrangimento aos discursos de crítica a eventual excesso punitivo no Brasil<sup>26</sup>: não se enfrenta a questão carcerária sem uma política séria de aumento da oferta de vagas do sistema prisional; não se alcançará resposta minimamente efetiva de diversificação da resposta penal, para além da privação de liberdade, sem a adoção de medidas alternativas que eventualmente incrementem o controle penal.

#### 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O reconhecimento da questão prisional no Brasil como um problema público foi destacado pelo STF, e seu enfrentamento se dá por meio de medidas estruturais e estruturantes. Não se pretendeu no presente artigo avaliar o impacto das providências efetivadas até o momento. No entanto, os dados da temática prisional dão mostra de que o *deficit* de vagas do sistema carcerário é problema que se arrasta historicamente, e seu agravamento tem apenas escalonado, linearmente, ao longo do tempo.

Os números prisionais evidenciam o uso da prisão de maneira desigual e heterogênea em todo o país. Além disso, há disparates no uso da prisão provisória e o que ela representa no “todo” prisional, isto é, no contexto geral de uso da privação de liberdade. Tome-se, como ponto de partida, a ausência de certeza quanto ao número de pessoas efetivamente recolhidas nos estabelecimentos prisionais hoje; no entanto, isso não impede a percepção de que o uso desmedido da prisão provisória pouco diz com o esforço maior

25 BRASIL. Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 641.320 (RE 641.320 RG). Rio Grande do Sul. Pleno. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgado em 11 mai. 2016. DJe 11 nov. 2016, p. 2-3.

26 Por todos, cf. MAYORA, Marcelo. Criminologia Crítica e Utopia Anticarcerária. **Revista Direito e Práxis**. v. 3, n. 1, p. 112-128, 2012.

ou menor dirigido ao uso da prisão como resposta única, mas se relaciona com mais proximidade com a estrutura, a gestão e a gestão da justiça criminal nessas unidades federativas.

Quem mais encarcera não necessariamente prende mais provisoriamente. Quem mais prende provisoriamente não necessariamente mais encarcera. Além disso, as curvas dos gráficos que cotejam crescimento da população prisional e a oferta de vagas do sistema evidenciam que o *deficit* de vagas é problema presente e linear no Brasil desde o início da década de 2000, pelo menos.

Para que as “curvas” se encontrem num local em que o equacionamento do uso da prisão alcance um quadro estrutural compatível com o ordenamento jurídico, é preciso, do ponto de vista estrutural, ampliar a oferta de vagas do sistema e conseqüentemente dos serviços penais que materializam a prisão nos termos legais, e, do ponto de vista estrutura, promover uma reforma profunda no sistema de justiça em favor do uso ampliado de alternativas penais que considerem não apenas medidas de desencarceramento mas também ações dirigidas à solução dos casos penais já formalizados.

As ações isoladas dos Poderes, se não alinhadas numa política de Estado que resulte de diálogo interinstitucional e que promova esforço coletivo para enfrentamento da questão carcerária, acabaram se mostrando tão frustradas quanto as determinações veiculadas nas liminares proferidas quando o STF reconheceu o estado inconstitucional de coisas do sistema prisional brasileiro. O esforço, pois, para além de medidas urgentes e estruturais, deve se dirigir à construção de proposições estruturantes, e estas não se fazem isoladamente pelos atores estatais, mas apenas a partir de um esforço único e centrado na concretização de uma grande política compromissada com a efetividade dos enunciados normativos do ordenamento pátrio.

## 5. REFERÊNCIAS

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Painel Banco Nacional de Monitoramento de Prisões — BNMP 2.0.0** Versão atualizada on-line. Atualização on-line. Disponível em: <<https://portalbnmp.cnj.jus.br/#/estatisticas>>. Acesso em: 30 jul. 2020.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Resolução n. 213, de 15 de dezembro de 2015.** Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br>>. Acesso em: 3 jul. 2020.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **Resolução n. 56, de 22 de junho de 2010.** Dispõe sobre a uniformização das inspeções em estabelecimentos penais pelos membros do Ministério Público. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>>. Acesso em: 3 jul. 2020

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Resolução n. 181, de 7 de agosto de 2017.** Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Texto compilado. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br>>. Acesso em: 3 jul. 2020.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Sistema Prisional em Números.** Relatórios BI – Resolução CNMP 56/2010. Versão compilada e atualizada on-line. Atualização on-line. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/sistema-prisional-em-numeros>>. Acesso em: 3 jul. 2020.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**: INFOPEN Atualização Dezembro de 2019. Brasília: DEPEN, 2019. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoizTlkZGJjODQtNmJlMi00OTJhLWFlMDktNzRlNmFkNTMOMWl3IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQONGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>. Acesso em: 3 jul. 2020.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal (STF). **Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347** (ADPF 347 MC). Distrito Federal. Pleno. Rel. Min. Marco Aurélio. Julgamento em 9 set. 2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>. Acesso em: 3 jul. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 641.320** (RE 641.320 RG). Rio Grande do Sul. Pleno. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgado em 11 maio 2016. DJe 11 nov. 2016. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11436372>. Acesso em: 3 jul. 2020.

\_\_\_\_\_. **Súmula Vinculante 56**: A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS. Pleno, 29 ago. 2016. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula815/false>. Acesso em: 3 jul. 2020.

FERREIRA, Carolina Costa. O estudo de impacto legislativo como possível estratégia de contenção do encarceramento em massa no Brasil. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 129, p. 137-180, 2017.

JESUS FILHO, José de; FONSECA, Francisco César Pinto da. Taxa de encarceramento: análise comparativa entre os Estados brasileiros. **Revista Brasileira de Administração Política**, v. 10, n. 1, p. 99-132, 2017.

LAGOS, Leonardo Bas Galupe. Estado de coisas inconstitucional: a solução para o problema penitenciário no Brasil? **Revista da AGU**, v. 19, n. 3, p. 129-144, 2020.

MAGALHÃES, Breno Baía. O Estado de Coisas Inconstitucional na ADPF 347 e a sedução do Direito: o impacto da medida cautelar e a resposta dos poderes políticos. **Revista Direito GV**, v. 15, n. 2, p. 1916, 2019.

MAYORA, Marcelo. Criminologia Crítica e Utopia Anticarcerária. **Revista Direito e Práxis**, v. 3, n. 1, p. 112-128, 2012.

NUNES, Leonardo Silva; COSTA, Samuel Paiva; FARIA, Ana Maria Damasceno de Carvalho. Dos litígios aos processos estruturais: pressupostos e fundamentos. In: FARIA, Juliana Cordeiro de; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato; MARX NETO, Edgard Audomar (Orgs.). **Novas tendências, diálogos entre direito material e processo**: estudos em homenagem ao professor Humberto Theodoro Júnior. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018, p. 365-383.

SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. **Acordo de não persecução penal**: o exercício da ação penal e a questão prisional como problema público. Brasília: Fundação Escola, 2019.

\_\_\_\_\_. O encarceramento em massa no Brasil a partir de suas assimetrias: o que dizem os números e sua relação com a segurança pública. In: SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; SANTOS, Leonardo Augusto

de A. Cezar dos; BALLAN JÚNIOR, Octahydes; *et al* (Orgs.). **Segurança pública: os desafios da pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 43-68.

ZACKESKI, Cristina; MACHADO, Bruno Amaral; AZEVEDO, Gabriela. Dimensões do encarceramento e desafios da política penitenciária no Brasil. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 24, n. 126, p. 291-336, 2016.





**BOAS PRÁTICAS DIRIGIDAS AO TRABALHO  
DO REEDUCANDO, À ASSISTÊNCIA À SAÚDE  
DO INTERNO E À OFERTA DE EDUCAÇÃO NO  
SISTEMA PRISIONAL**



# AS PROBLEMÁTICAS DA ADMISSÃO DO ARTESANATO PARA FINS DE REMIÇÃO DE PENA

THE ISSUES OF ADMISSION OF HANDICRAFTS FOR PURPOSES OF PENALTY REMOVAL

Caroline Ianhez<sup>1</sup>

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. Do trabalho do preso e do benefício da remição. 3. Da atividade de artesanato. 4. Das problemáticas encontradas na atividade de artesanato. 5. Conclusão. 6. Referências.

**RESUMO:** Este trabalho tem o propósito de analisar se toda atividade de artesanato desenvolvida pelos presos pode ser considerada como trabalho, de forma indistinta e genérica, para fins de remição de pena. Para evitar que o conceito de trabalho carcerário e os fins almejados com o benefício da remição de pena sejam utilizados de forma contrária à lei e aos princípios e normas internacionais que regem os direitos dos encarcerados, serão descritas situações de fragilidade e deficiência que podem existir no controle e no desempenho da atividade de artesanato desempenhada pelos apenados na prisão, ao mesmo tempo em que serão apresentadas sugestões para a correta aplicação do benefício de remição em favor dos encarcerados.

**PALAVRAS-CHAVES:** Trabalho carcerário. Artesanato. Remição de pena.

**ABSTRACT:** *The purpose of this paper is to analyze whether any craft activity developed by predators can be considered as indistinctly and generically work for the purpose of feather removal. In order to prevent the concept of prison labor and the purposes intended for the benefit of penalty redemption from being used contrary to the law and the international principles and rules governing the rights of prisoners, situations of fragility and disability that may exist in control and performance of the handicraft activity of prisoners while at the same time suggestions for the correct application of the penalty redemption benefit to the incarcerated.*

**KEYWORDS:** *Prison Work. Handicraft. Penalty Redemption.*

## 1. INTRODUÇÃO

De acordo com a Lei de Execução Penal (LEP), o trabalho consiste em obrigação dirigida ao preso, mas não se restringe a mero dever, pois o trabalho possui, de outro lado, caráter de verdadeiro benefício concedido ao sentenciado, na medida em que a vantagem que pode advir do desempenho do trabalho do sentenciado, nos regimes fechado e semiaberto, prestado de acordo com as diretrizes, condições e princípios estabelecidos na legislação vigente, notadamente sob a égide das condições previstas nos artigos 28 a 37 da LEP, lhes proporciona o benefício da remição, que se caracteriza como a abreviação e diminuição do tempo de execução da pena, em razão dos dias trabalhados pelo encarcerado, segundo previsão inserta no artigo 126 da LEP.

1 Ex-delegada de Polícia Civil do Distrito Federal. Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado de Goiás. Membro auxiliar da Corregedoria Nacional do Conselho Nacional do Ministério Público. Pós-graduada em Direito Público pela Universidade Católica de Goiás. E-mails: caroline.ianhez@mpgo.mp.br; carolineianhez@cnmp.mp.br e caroliannehez@hotmail.com

Assim, ao lado da obrigação de o preso trabalhar durante o cumprimento de sua pena, encontra-se o benefício da remição, concedido em razão desse mesmo trabalho, desempenhado a título de dever e obrigação pelo encarcerado, mas que favorece o preso diante da diminuição dos dias de pena a cumprir.

Nesse aspecto, com intuito de garantir as benesses advindas da remição pelo trabalho carcerário, tem sido aceita e utilizada a atividade de artesanato, como alternativa para a ausência de vagas de trabalho interno nas unidades prisionais. Todavia, a atividade de artesanato tem sido considerada indistintamente como trabalho, para fins de remição de pena, sem observância das limitações específicas à realização de tal atividade, impostas pela própria LEP e sem observância aos padrões mínimos exigidos por lei para definição de trabalho carcerário.

Dessa feita, o ponto central do presente artigo é analisar se toda e qualquer atividade de artesanato desenvolvida pelos presos pode ser considerada como trabalho carcerário e, assim, ser passível de remição de pena. Será demonstrado que a admissão pura e simples da atividade de artesanato, como fato gerador de remição de pena, envolve problemáticas e possíveis fraudes que podem e devem ser identificadas pelos operadores do Direito, notadamente por membros do Ministério Público e Poder Judiciário que atuam nas Varas de Execução Penal. Contudo, a par das problemáticas e falhas existentes no sistema carcerário, com relação à atividade de artesanato para fins de remição de pena, as quais serão demonstradas e discutidas ao longo do texto, o trabalho desempenhado a partir de tal atividade pode sim ser passível de regularização, para possibilitar aos detentos, além da ressocialização e profissionalização necessárias, a abreviação de seu tempo de encarceramento, por meio do benefício da remição, objetivo este primordial dos encarcerados que trabalham durante o cumprimento de suas penas.

## 2. DO TRABALHO DO PRESO E DO BENEFÍCIO DA REMIÇÃO

A Exposição de Motivos da LEP estabeleceu alguns parâmetros gerais sobre o trabalho penitenciário, que indicam, de antemão, que o trabalho do apenado deve assemelhar-se ao trabalho desempenhado na sociedade, pelo homem livre.

A aproximação entre a ideia de trabalho do preso encarcerado e a ideia de trabalho do homem livre revela-se primordial, a fim de preparar o preso para a vida na fase pós-cárcere, introjetando conceitos como disciplina, pontualidade e produtividade, necessários a todo profissional que pretende ingressar ou permanecer no mercado de trabalho.

O referido preceito encontra-se previsto no artigo 28 da LEP<sup>2</sup>, na Exposição de Motivos nº 54<sup>3</sup> e nº 56<sup>4</sup> da LEP, assim como nas Regras Mínimas para o Tratamento dos Reclusos, da Organização das Nações

2 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.

3 54. O projeto adota a ideia de que o trabalho penitenciário deve ser organizado de forma tão aproximada quanto possível do trabalho na sociedade. Admite, por isso, observado o grau de recuperação e os interesses da segurança pública, o trabalho externo do condenado, nos estágios finais da execução da pena.

4 56. O Projeto conceitua o trabalho dos condenados presos como dever social e condição da dignidade humana – tal como dispõe a Constituição, no art. 160, inciso II -, assentando-o em dupla finalidade: educativa e produtiva

Unidas, revisadas e atualizadas no ano de 2015, apelidadas de “Regras de Mandela”<sup>5</sup>, as quais estabeleceram as mesmas diretrizes com relação ao trabalho do preso, tais como utilidade, preparação do preso para o mercado de trabalho e obrigações assemelhadas ao trabalho exercido pelo homem livre, conforme Regra 96, item 2<sup>6</sup>, Regra 98, itens 1 e 2<sup>7</sup>, e Regra 99, item 1.<sup>8</sup>

Extraí-se da Exposição de Motivos da LEP e das Regras das Nações Unidas importantes lições acerca dos aspectos que devem ser considerados para que o trabalho do preso recolhido ao cárcere seja considerado e validado como tal, os quais podem ser resumidos de acordo com as seguintes ideias centrais: 1) o trabalho carcerário deve se assemelhar, tanto quanto possível, no tocante aos métodos e organização, ao trabalho desenvolvido em meio aberto; 2) o trabalho carcerário deve ter utilidade, no sentido de que deve manter o preso ocupado durante sua vida carcerária e, sobretudo, deve ser útil em seu aspecto econômico, como forma de permitir que o preso ganhe a vida honestamente; e 3) o trabalho carcerário deve ter finalidade educativa e produtiva.

Com base nos expoentes citados, portanto, é de se verificar que as exigências previstas na LEP, nos artigos 28 a 37, não devem ser desprezadas e relativizadas a ponto de se considerar trabalho carcerário a realização de simples atividades ocupacionais e distrativas, que não garantem o mínimo de profissionalização, utilidade e preparação do preso para o meio aberto, como por vezes pode ocorrer com a aceitação indiscriminada da atividade artesanal, conforme será visto adiante. Depreende-se, portanto, de todas essas normativas, que não será qualquer atividade ocupacional exercida pelos detentos que caracterizará trabalho carcerário e ensejará o conseqüente reconhecimento da benesse de remição de pena.

De forma resumida, Alexis Couto de Brito preconiza que:

A partir de suas qualidades, o trabalho deverá ser obrigatoriamente oferecido pelo Estado, **de natureza produtiva e deverá perdurar pelo prazo comum de uma jornada regular de trabalho, mantendo-se, o máximo possível, em semelhança ao regime e condição dos que são oferecidos no mercado.** O mandamento das Regras Mínimas é para que o exercício de uma atividade profissional possa manter ou aumentar a capacidade do detento em prover-se após sua liberação. Aqueles que necessitarem – especialmente os mais jovens – receberão formação profissional de modo a aproveitá-la futuramente. (...) Ao contrário, **deverá haver a preocupação de estímulo e formação às necessidades do mercado de trabalho** (Lei n. 7.210/1984, art. 32). **Para fins de reinserção social, o trabalho deve refletir aquele da sociedade livre, pois somente assim será possível que os egressos adquiram a preparação profissional, já que “o trabalho não tem o objetivo de manter ocupados os detidos durante a jornada de trabalho, mas sim o de administrar-lhes uma idônea preparação com vistas a sua reentrada na sociedade”**

- 
- 5 UNODC. ESCRITÓRIO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE DROGAS E CRIMES. Regras Mínimas das Nações Unidas para o tratamento de Reclusos (Regras de Nelson Mandela). Disponível em: <[https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson\\_Mandela\\_Rules-P-ebook.pdf](https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson_Mandela_Rules-P-ebook.pdf)><http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/05/39ae8bd2085fdb4a1b02fa6e3944ba2.pdf>>. Acesso em: 23 jan. 2020.
- 6 Regra 96 2. Deve ser dado trabalho suficiente de natureza útil aos reclusos, de modo a conservá-los ativos durante um dia normal de trabalho.
- 7 Regra 98 1. Tanto quanto possível, o trabalho proporcionado deve ser de natureza que mantenha ou aumente as capacidades dos reclusos para ganharem honestamente a vida depois de libertados. 2. Deve ser proporcionada formação profissional, em profissões úteis, aos reclusos que dela tirem proveito e especialmente a jovens reclusos.
- 8 Regra 99 1. A organização e os métodos do trabalho nos estabelecimentos prisionais devem aproximar-se tanto quanto possível dos que regem um trabalho semelhante fora do estabelecimento, de modo a preparar os reclusos para as condições de uma vida profissional normal.

(MARCHETI. El tratamiento penitenciário: el trabajo em la función reeducativa. In: ARROYO ZAPATERO; BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE. Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos. In memoriam, p. 397) Todavía, não se pode deixar de reconhecer a equivalência dos trabalhos artísticos, artesanais ou culturais que possam ser desenvolvidos e que merecem o mesmo tratamento do trabalho produtivo convencional, especialmente para fins de remição. (Grifo nosso) (BRITO, 2018, p. 153-154)

Nesse viés, como o trabalho carcerário pode desaguar na soltura abreviada do apenado, em razão do benefício da remição, necessário o cumprimento das regras e condições previstas para o trabalho carcerário, descritas nos artigos 28 a 37 da LEP, os quais, por sua vez, preveem que o trabalho carcerário é obrigatório, constitui dever e também direito do apenado<sup>9</sup>, possui finalidade educativa e produtiva, não está sujeito às normas trabalhistas da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)<sup>10</sup>, deverá levar em consideração as aptidões e capacidades do preso<sup>11</sup>, deverá levar em conta as necessidades futuras do preso e as oportunidades oferecidas pelo mercado<sup>12</sup>, deve ser remunerado<sup>13</sup>, deve obedecer jornada de trabalho mínima e máxima<sup>14</sup>, e deve ser gerenciado e fiscalizado pela administração penitenciária, via de regra, para que possa ser validado para os fins de concessão do benefício da remição.<sup>15</sup>

Delineadas as primordiais características e normativas existentes sobre o trabalho carcerário, convém tecer breves considerações sobre o benefício da remição, o qual é previsto no artigo 126 da LEP<sup>16</sup> e constitui direito do sentenciado à redução da pena privativa de liberdade pelo trabalho ou pelo estudo. Os destinatários da remição podem ser os presos cautelares, provisórios ou definitivamente condenados e abrangem os presos condenados quando estiverem nos regimes fechado e semiaberto. A remição deve ser declarada pelo Juiz, ouvidos o Ministério Público e a defesa.<sup>17</sup>

9 Art. 39. Constituem deveres do condenado: (...) V - execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas. Art. 41. Constituem direitos do preso: II- atribuição de trabalho e sua remuneração.

10 Segundo Roig, à primeira vista, podem parecer inaplicáveis ao preso todos os direitos trabalhistas assegurados pela lei. No entanto, o fato de não se aplicar a CLT não significa que os presos estejam alijados de determinados direitos. Na verdade, o art. 28, §2º, da LEP deve sofrer uma interpretação conforme a Constituição Federal e os diplomas internacionais de proteção aos direitos humanos (ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução Penal**: teoria crítica. 4.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 183).

11 Art. 28. O trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva. (...) § 2º O trabalho do preso não está sujeito ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho. Art. 31. O condenado à pena privativa de liberdade está obrigado ao trabalho na medida de suas aptidões e capacidade.

12 Art. 32. Na atribuição do trabalho deverão ser levadas em conta a habilitação, a condição pessoal e as necessidades futuras do preso, bem como as oportunidades oferecidas pelo mercado.

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

14 Art. 33. A jornada normal de trabalho não será inferior a 6 (seis) nem superior a 8 (oito) horas, com descanso nos domingos e feriados.

15 Art. 129. A autoridade administrativa encaminhará mensalmente ao juízo da execução cópia do registro de todos os condenados que estejam trabalhando ou estudando, com informação dos dias de trabalho ou das horas de frequência escolar ou de atividades de ensino de cada um deles.

16 Art. 126. O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena.

17 Art. 126. (...) §7º. O disposto neste artigo aplica-se às hipóteses de prisão cautelar. §8º. A remição será declarada pelo juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a defesa.



A principal consequência da remição é a conclusão, já assentada na jurisprudência e sedimentada pela Lei nº 12.433, 29 de junho de 2011, de que o tempo remido deve ser considerado como pena efetivamente cumprida, para fins de obtenção dos benefícios da execução, e não simplesmente como tempo a ser descontado do total da pena. Assim, diante das consequências de o trabalho carcerário desaguar na concessão de remição em favor do preso, os requisitos e as condições legais para caracterização de qualquer atividade como trabalho prisional devem ser cuidadosamente analisados.

Os requisitos e as condições necessários para o reconhecimento do trabalho carcerário, para fins de remição, são bem sintetizados nas lições de Renato Marcão:

Todo trabalho pressupõe responsabilidade, organização e disciplina. Para fins de remição não é diferente, já que é preciso incluir tais valores na mente e na rotina do executado, como forma de readaptá-lo à vida ordeira, dentro dos conceitos de uma sociedade produtiva.

A jornada laborativa que assegura o direito à remição deve observar o disposto no art. 33 da Lei de Execução Penal, segundo o qual a jornada de trabalho não será inferior a seis, nem superior a oito horas, com descanso nos domingos e feriados.

É tranquilo o entendimento no sentido de que “para que seja possível a remição da pena pelo trabalho, permitida pelo art. 126 da Lei 7.210/84, não basta o trabalho esporádico, ocasional, do condenado. Deve haver certeza de efetivo trabalho, bem como conhecimento dos dias trabalhados. Exige-se que a atividade seja ordenada, empresarial e, antes de mais nada, remunerada, garantidos ao sentenciado os benefícios da Previdência Social, com o fim de educar o preso, entendendo-se o presídio como verdadeira empresa.

Assim, “para o deferimento do pedido de remição de penas, necessário se faz o cômputo preciso dos dias em que o preso labutou, excluídos os dias do descanso obrigatório e aqueles em que a atividade laborativa foi inferior a seis horas, vedadas compensações. Tal exigência objetiva, justamente, evitar ocorrência de fraudes.”

É necessário que se comprovem os dias trabalhados com a apresentação de atestado que satisfaça todas as exigências legais para o fim a que se destina, especificando quais os dias em que o sentenciado efetivamente trabalhou e se não cometeu faltas, como exige o art. 129 da Lei 7.210/84. (MARCÃO, 2018, p. 207)

Relevante destacar, ainda, que, para o reconhecimento da remição, a lei exige comprovação documental dos dias trabalhados pelo preso, com delimitação acerca das horas trabalhadas, regularidade e fiscalização do trabalho desempenhado, conforme sinaliza o artigo 129 da LEP.<sup>18</sup>

Na obra de Pedro de Jesus Juliotti, consta citação acerca da importância de o trabalho carcerário do condenado ser devidamente atestado pela autoridade administrativa, com individualização de sua natureza, desempenho e jornada, para fins de remição:

Remição. Atestado omissivo quanto ao tipo de trabalho executado e sua duração Concessão inadmissível. Inteligência do art. 126 da Lei 7.210/84. *Para que seja possível a remição, permitida pelo art. 126 da Lei 7.210/84, não basta o trabalho esporádico, ocasional do condenado. Deve haver certeza de efetivo trabalho, bem como conhecimento dos dias trabalhados. Exige-se que a atividade seja ordenada, empresarial e, antes de mais nada, remunerada, garantidos aos sentenciados os benefícios da Previdência Social, com o fim de educar o preso, entendendo-se o presídio como verdadeira empresa. (RT 616/323) (JULIOTTI, 2011, p. 202)*

18 Art. 129. A autoridade administrativa encaminhará mensalmente ao juízo da execução cópia do registro de todos os condenados que estejam trabalhando ou estudando, com informação dos dias de trabalho ou das horas de frequência escolar ou de atividades de ensino de cada um deles.



Na mesma lógica de que o trabalho, para fins de remição, deve se submeter aos ditames da LEP e ao controle e fiscalização da administração carcerária, assim como a ideia de que a remição somente deve ser concedida se o trabalho foi efetivamente realizado, ensina Alexis Couto de Brito:

O trabalho do preso será executado nos moldes do art. 28 a 37 da LEP (Capítulo 7). O intuito é o de respeito ao preso mantendo-o ligado ao valor do trabalho. Portanto, a execução da atividade laboral deve ter caráter formal e regular, com controle de horário, continuidade de diária e pagamento de salário. O estabelecimento que acolher o preso durante seu horário de trabalho deverá manter um registro detalhado da entrada, saída e atividade exercida, bem como dos dias trabalhados.

O essencial é que o Estado reconheça a vontade e o direito do recluso em exercer um trabalho. Exige-se apenas cautela para que esse trabalho tenha sido determinado ou esteja sendo concretamente acompanhado pela autoridade administrativa (...).

A remição refere-se ao trabalho efetivamente realizado, inclusive com o pagamento de salário. Não se pode irresponsavelmente reconhecer a remição sem a atividade, nem o pagamento de salário sem a produção ativa. Se, ao contrário, indistinta e aleatoriamente se reconhecesse a remição, o Estado estaria premiando o condenado com o ócio remunerado. Para a autorizada doutrina de René Ariel Dotti, se o trabalho não existir por qualquer motivo não se poderá “escamoteá-lo” por um atestado falso, considerado crime pela Lei de Execução Penal (Curso de direito penal – parte geral, p. 608) (BRITO, 2018, p. 347-348).

A existência de condições e requisitos mínimos para reconhecimento de uma atividade como trabalho durante a vida a carcerária do condenado revela-se justa na medida em que o trabalho gera a antecipação dos dias de cumprimento de pena pelo sentenciado e sua soltura abreviada no meio social, pelo instituto da remição. Desta feita, não será toda atividade manual ou intelectual que ensejará na aplicação do benefício da remição de pena. Ademais, para o reconhecimento da remição, alguns requisitos e documentos mostram-se indispensáveis pelo legislador.

### **3. DA ATIVIDADE DE ARTESANATO**

#### **3.1. Da conceituação do artesanato em atos normativos gerais**

Para considerar a atividade artesanal como trabalho carcerário, notadamente como meio para obtenção de remição de pena, mostra-se necessária a utilização de critérios técnicos sobre o que vem a ser artesanato, o que vem a ser artesão e os parâmetros de atuação, organização e regulação da atividade. A Lei nº 13.180, de 22 de outubro de 2015<sup>19</sup>, que dispõe sobre a profissão de artesão e dá outras providências, conceitua o que é artesanato e o que é artesão. Por sua vez, a Portaria nº 1.007-SEI, de 11 de junho de 2018<sup>20</sup>, criada a partir das diretrizes da Lei nº 13.180/15 e baseada no Decreto nº 1.508, 31 de maio 1995<sup>21</sup>, entre outras providências, instituiu o Programa do Artesanato Brasileiro (PAB) e estabeleceu parâmetros de atuação, composição, organização e regulação da atividade.

19 Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13180.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13180.htm)>. Acesso em: 24 set. 2019.

20 Disponível em: <[http://www.in.gov.br/materia/-/asset\\_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/34932949/do1-2018-08-01-portaria-n-1-007-sei-de-11-de-junho-de-2018-34932930](http://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/34932949/do1-2018-08-01-portaria-n-1-007-sei-de-11-de-junho-de-2018-34932930)>. Acesso em: 3 out. 2019.

21 O Decreto nº 1.508, de 31 de maio de 1995, que dispõe sobre a subordinação do Programa de Artesanato Brasileiro e dá outras providências, esclarece que a coordenação, o desenvolvimento e a promoção de atividades artesanais passam a subordinar-se ao Ministério da Indústria, do Comércio e do Turismo e contará com recursos provenientes do orçamento do referido Ministério e de outras fontes alternativas.

Extraí-se da referida portaria que artesanato é toda pessoa física que, de forma individual ou coletiva, faz uso de uma ou mais técnicas no exercício de um ofício predominantemente manual, por meio do domínio integral de processos e técnicas, transformando matéria-prima em produto acabado que expresse identidades culturais brasileiras. Na mesma seara, a portaria identifica quem não pode ser considerado artesanato.<sup>22</sup> A atividade artesanal, por sua vez, é conceituada como toda produção resultante da transformação de matérias-primas em estado natural ou manufaturada, pelo emprego de técnicas de produção artesanal, que expresse criatividade, identidade cultural, habilidade e qualidade.<sup>23</sup>

Portanto, a Portaria nº 1.007-SEI esclarece que a atividade artesanal, em suma, deve ser fruto da destreza manual, criatividade, habilidade, bem como deve expressar valores artísticos, históricos e culturais. Sem esses requisitos, portanto, a atividade não pode ser considerada como artesanato. Assim, os parâmetros e requisitos pautados pela Lei nº 13.180/15 e pela Portaria nº 1.007-SEI, de 11 de junho de 2018, podem ser utilizados perfeitamente para a fixação de critérios claros e precisos do que é passível de ser considerado artesanato como trabalho, para os fins laborais estabelecidos na LEP.

### 3.2. Do artesanato na Lei de Execuções Penais: expressividade econômica

Encerradas as definições técnicas de artesanato e sua regulamentação legal, convém estabelecer como o trabalho artesanal está regulamentado na LEP. Na legislação citada, o artesanato como atividade carcerária não recebe conceituação própria e específica, mas é expressamente admitido como atividade laboral, porém, com algumas limitações à sua admissão, para fins de remição de pena. Assim, a lei limita o artesanato realizado sem expressão econômica, segundo depreende-se do artigo 32, § 1º, da LEP<sup>24</sup>, a não ser que o artesanato seja desenvolvido em regiões de turismo, ocasião em que é admitida a atividade sem expressão econômica, conforme previsto no item 61 da Exposição de Motivos da LEP.<sup>25</sup>

O ponto central, portanto, para admissão da atividade de artesanato como trabalho carcerário e como fato gerador de remição de pena cinge-se na ideia de que a atividade deve possuir expressão econômica. Decorre dessa premissa que o trabalho do preso deverá possibilitar o sustento do detento, mas sobretudo prepará-lo para ganhar a vida honestamente na fase pós-cárcere, mediante capacitação para o desempenho de trabalho que lhe garanta a subsistência.<sup>26</sup> Nesse sentido, o resultado de referida atividade deve ser passível de valoração econômica e deve garantir retorno financeiro, direto ou indireto, ao preso artesão.

22 Art. 8º da Portaria nº 1007-SEI/2018: Art. 8. Artesão é toda pessoa física que, de forma individual ou coletiva, faz uso de uma ou mais técnicas no exercício de um ofício predominantemente manual, por meio do domínio integral de processos e técnicas, transformando matéria-prima em produto acabado que expresse identidades culturais brasileiras.

23 Nesse sentido dispõe o Art. 19 da Portaria nº 1007-SEI/2018: Art. 19. Artesanato é toda produção resultante da transformação de matérias-primas em estado natural ou manufaturada, através do emprego de técnicas de produção artesanal, que expresse criatividade, identidade cultural, habilidade e qualidade.

24 Art. 32. Na atribuição do trabalho deverão ser levadas em conta a habilitação, a condição pessoal e as necessidades futuras do preso, bem como as oportunidades oferecidas pelo mercado. § 1º Deverá ser limitado, tanto quanto possível, o artesanato sem expressão econômica, salvo nas regiões de turismo.

25 61. O Projeto limita o artesanato sem expressão econômica, permitindo-o apenas nos presídios existentes em regiões de turismo.

26 Nesse sentido, as Regras de Mandela: Regra 98 1. Tanto quanto possível, o trabalho proporcionado deve ser de natureza que mantenha ou aumente as capacidades dos reclusos para ganharem honestamente a vida depois de libertados. 2. Deve ser proporcionada formação profissional, em profissões úteis, aos reclusos que dela tirem proveito e especialmente a jovens reclusos.

Sob outro aspecto, a necessidade de expressão econômica da atividade de artesanato se assenta de forma indireta na ideia de que o trabalho do preso deve ser útil, não somente no aspecto de garantir ocupação diária ao detento<sup>27</sup>, mas sobretudo útil no aspecto de garantir o preparo do preso para o mercado de trabalho, tudo isso alcançado mediante a imposição de métodos e organização assemelhados aos do trabalho que seria desenvolvido em meio aberto, como forma de inculcar na mente do condenado ideais de disciplina, submissão a jornada de trabalho, fiscalização e produtividade. Neste ponto, acentua Rafael de Souza Miranda que não poderá ser aceita toda e qualquer atividade de artesanato, desenvolvida pelo preso, sem a tônica da qualificação profissional e da utilidade do trabalho desempenhado:

Na designação do trabalho, deverá ser limitado, tanto quanto possível, o artesanato sem expressão econômica, salvo nas regiões de turismo. A razão reside na necessidade de se atribuir ao sentenciado atividades laborais que realmente impliquem em abertura de campo de trabalho futuro, reinserindo-o no mercado de trabalho. Trabalhos artesanais sem expressão econômica não têm o viés de qualificação profissional que se espera. (MIRANDA, 2019, p. 44)

A limitação legal à atividade artesanal, no sentido de que deve possuir expressão econômica, não serve para menosprezar o trabalho manual do preso, mas sobretudo visa a cumprir os fins desejados pela LEP e Regras Internacionais sobre trabalho carcerário, já mencionadas. Desta forma, o mandamento previsto no artigo 32, § 1º, da LEP corrobora a ideia de que o trabalho penitenciário deve ter natureza útil, não somente no aspecto de manter o preso ocupado durante os dias úteis, mas sobretudo no aspecto de garantir ao detento rentabilidade econômica com a atividade, ou, ao menos, probabilidade de ganho financeiro quando alcançar liberdade, mediante o aprendizado de profissão honesta e rentável, bem como o mandamento legal corrobora a ideia de que o trabalho carcerário com a atividade de artesanato deve se assemelhar, tanto quanto possível, ao trabalho exercido em meio aberto, como forma de preparação do detento para as condições normais do trabalho em liberdade.

Sem o critério da expressão econômica, a atividade de artesanato dos presos recai no viés de atividade de natureza ocupacional e distrativa, diversa do conceito de atividade laborativa, pois todo trabalho pressupõe algum tipo de remuneração. Nesse sentido, a exigência da expressividade econômica da atividade artesanal carcerária é corroborada, de certa forma, pelo artigo 29, §§ 1º e 2º, da LEP<sup>28</sup>, o qual prevê que a remuneração pelo trabalho do encarcerado deve servir, em parte, para indenizar a vítima, indenizar o Estado pelas despesas com seu encarceramento, prestar assistência à família do detento e, com o restante, constituir pecúlio em prol do condenado, que lhe será entregue quando posto em liberdade.

O artesanato desenvolvido pelo preso sem qualquer tipo de expressão econômica, portanto, não serve sequer para indenizar os danos causados à vítima do delito cometido pelo apenado e repor os custos do Estado com seu encarceramento, tampouco serve para profissionalizar o detento, com vistas a inseri-lo no mercado de trabalho e a propiciar meios de ganhar a vida honestamente na fase pós-cárcere.

27 Nesse sentido, a Regra de Mandela nº 96: 2. Deve ser dado trabalho suficiente de natureza útil aos reclusos, de modo a conservá-los ativos durante um dia normal de trabalho.

28 Art. 29. O trabalho do preso será remunerado, mediante prévia tabela, não podendo ser inferior a  $\frac{3}{4}$  (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. §2º Ressalvadas outras aplicações legais, será depositada a parte restante para constituição do pecúlio, em Caderneta de Poupança, que será entregue ao condenado quando posto em liberdade.

Nesse sentido, o Projeto de Lei do Senado nº 141/2018<sup>29</sup>, que altera a LEP, para redefinir as indenizações, a fim de assegurar a reparação de danos às vítimas e o ressarcimento ao Erário, entre outras providências, reforça o ideal de que o preso deve efetivamente exercer trabalho, com expressão econômica, durante a execução da pena, já que ao menos 40% do trabalho remunerado do preso devem atender à indenização dos danos causados pelo crime, desde que determinados judicialmente, e não reparados por outros meios, e ao menos 40% serão devidos como ressarcimento ao Estado pelas despesas realizadas com a manutenção do condenado.

Dessa feita, mostra-se justa a limitação imposta pela LEP em não admitir, salvo em regiões de turismo, atividade carcerária de artesanato sem expressão econômica, posto que, quando não desempenhada dentro de regras referentes à submissão à jornada de trabalho, fiscalização e consideração de assiduidade e produtividade, além de não ser passível de remuneração, assemelha-se mais a uma simples distração ou terapia ocupacional, o que não é válido para conferir o benefício da remição de pena.

A administração carcerária deve trazer aos autos elementos contundentes do *modus operandi* dos trabalhos e da fiscalização, bem como critérios de admissão do artesanato e sua comercialização. Vale dizer, sem comercialização viável não haverá remição pelo artesanato. A mera realização de artesanato, seja qual for, sem destinação comercial comprovada, não tem efeito para fins de remição de pena.<sup>30</sup>

Com relação à necessidade de expressão econômica para a atividade de artesanato, insculpida na LEP, muitos são os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais que relativizam esse requisito legal, o que gera enganos e concessões indevidas de benefícios aos detentos.

O primeiro entendimento de cunho doutrinário aceita a admissão da atividade de artesanato sem expressão econômica desde que o preso se submeta e respeite a jornada laboral prevista no artigo 33 da LEP, de seis a oito horas diárias, em dias úteis. Nesse sentido, segue orientação de Renato Marcão:

(...) O trabalho artesanal sem expressão econômica deverá ser limitado, tanto quanto possível, salvo nas regiões de turismo, conforme deflui do §1º do art. 32 da Lei de Execução Penal.

Note-se que não é proibido o trabalho artesanal. Trata-se, ademais, de uma recomendação legal ao administrador do estabelecimento prisional, tanto assim que, se o trabalho for realizado com a regularidade determinada pelo art. 33 da Lei de Execução Penal, ainda que o preso não se encontre em região de turismo, estará assegurado o direito à remição. (MARCÃO, 2018, p. 175)

Nessa linha de entendimento, o trabalho artesanal, para fins de remição de pena, deve se submeter a controle e fiscalização de jornada de trabalho e não precisa necessariamente possuir expressão econômica.

A segunda vertente de entendimento sobre o tema assinala a admissão da atividade de artesanato, sem expressão econômica, como trabalho, para fins de remição, desde que não haja outro tipo de trabalho ofertado ao preso durante a execução da pena, pela administração penitenciária:

29 Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7652171&ts=1567526041671&disposition=inline>>. Acesso em: 3 out. 2019.

30 Trechos extraídos de decisão disponível em: <<https://tj-ro.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/455804388/agravo-de-execucao-penal-ep-13565120178220000-ro-0001356-5120178220000/inteiro-teor-455804466>>. Acesso em: 22 out. 2019.

REMIÇÃO. TRABALHO ARTESANAL EM CIDADE NÃO TURÍSTICA. IRRELEVÂNCIA. ART. 32, §1º, DA LEP, QUE NÃO REPRESENTA VEDAÇÃO INCONTORNÁVEL. Inadmissibilidade de interpretação restritiva de trabalho. Cumprimento de pena em estabelecimento inadequado. Local que não lhe permitia outro tipo de trabalho. Impossibilidade, ademais, de se abusar da boa-fé do preso que se dispõe a trabalhar. Benefício mantido. Recurso não provido. Se o trabalho não tivesse valor para fins de remição, deveria o condenado ter sido lembrado previamente a respeito. Não há como abusar da boa-fé do preso que, colaborando na própria reeducação, se dispõe a trabalhar. Ademais, deve ser permitido o trabalho artesanal se não for possível a execução de outras tarefas diante da impossibilidade de recursos materiais da administração. (Agravado 216.450-3, Caçapava/SP – 2ª CCrim. Rel. Des. Silva Pinto – j. em 02/12/1996, v.u. Boletim do IBCrim53/Jurisprudência, abr. 1997,189.)<sup>31</sup> AGRAVO EM EXECUCAO PENAL. REMICAO DA PENA. TRABALHO ARTESANAL. V ALIDADE. FOLHA DE FREQUENCIA REGULARMENTE ASSINADA. 1. O desempenho de atividade de artesanato e valido para fins de remição da pena, quando o estabelecimento penitenciário não oferece ao reeducando a realização de outro tipo de labor. 2. os relatórios de frequência ao serviço, devidamente assinados pelo coordenador da unidade prisional, são idôneos para a comprovação dos dias efetivamente trabalhados, não podendo ser imputado ao agravado a responsabilidade por eventual deficiência e precariedade no controle e supervisionamento da carga horaria laborada, no entendimento da súmula n 10 deste Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. Agravo conhecido e desprovido. (TJGO, Agravo em Execução Penal 204310-20.2015.8.09.0000, rel. Des. Itaney Francisco Campos, 1a Câmara Criminal, julgado em 18/08/2015, DJE 1868 de 14/09/2015).

Decorre desse mesmo entendimento a posição de Rodrigo Duque Estrada Roig, o qual defende que qualquer limitação ao trabalho artesanal, para fins de remição, deve ser rechaçada, uma vez que, para o doutrinador, a atividade é uma das únicas alternativas de labor carcerário e possui natureza útil. De acordo com tal entendimento, não se exige submissão do preso a qualquer tipo de exigência prevista na LEP. Vejamos:

Em que pese a preocupação com a natureza útil do trabalho penitenciário, a indicação trazida pelo art. 32, §1º, da LEP de que “deverá ser limitado, tanto quanto possível, o artesanato sem expressão econômica, salvo regiões de turismo” é flagrantemente inconstitucional, por cercear uma modalidade de trabalho que, ainda, sem robusta expressão econômica, possui certa valia financeira para o preso e que, em muitos casos, é a única saída para aqueles que desejam exercer alguma atividade laborativa. Limitar o trabalho artesanal e – o que é pior – vedar a remição neste caso é afrontar a própria dignidade humana. Na verdade, nenhum tipo de trabalho artesanal pode ser excluído para fins de remição, mostrando-se bastante pertinente a observação de que a “castração do trabalho artesanal, situando-o em posição menor, traz uma coloração preconceituosa que nada tem a ver com a aparente juridicidade da proposição, não passando no fundo, de uma derivação de afronta mais aguda: a que contrapõe o trabalho manual ao trabalho intelectual. Aqui, opôs-se o trabalho simples ao trabalho complexo (Marx), tirando deste trabalho artesanal, simples, a utilidade (...). O labor manual-artesanal, embora social e instrumentalmente sobrepujado pelos meios de produção determinados pelo capitalismo, não se despe de utilidade, nem deixa de ser trabalho enquanto se habilita como ‘atividade que direta ou indiretamente serve a fins econômicos’ (Heinrich Schurtz) (ROIG, 2018, p. 186-187)

Outro entendimento preconiza que a exigência de comprovação da expressão econômica da atividade artesanal cede ao fato de a atividade ter sido documentada e chancelada pela direção do estabelecimento prisional, por meio de certificação acerca do que foi produzido pelo detento. De acordo com esse entendimento, a atividade artesanal deve ser aceita, independentemente de avaliação quanto à expressividade econômica,

31 Julgado extraído da obra de KUEHNE, Maurício. **Lições de execução penal**: aspectos objetivos. 5ª ed. Curitiba: Juruá, 2015.



desde que devidamente certificada pela direção do estabelecimento prisional. Nesse sentido, a Súmula nº 10 do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (TJGO):

Súmula nº – 10 A folha de frequência subscrita pelo apenado e pela coordenação da unidade prisional onde ele cumpre reprimenda em regime semiaberto ou fechado constitui prova idônea do trabalho artesanal por ele desempenhado, autorizando a outorga do benefício da remissão da pena. Data de Aprovação Sessão da Corte Especial de 10/12/2014. Processo Originário Resultante da Uniformização de Jurisprudência nº 26644- 66.2014.8.09.0000 (201490266445), da Comarca de Formosa.<sup>32</sup>

O entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) caminhou no mesmo sentido, já que estipula que, se a administração penitenciária permitiu a atividade de artesanato aos presos, de forma fática, inclusive com certificação acerca do que foi produzido pelo detento, chancelada pela direção do estabelecimento prisional, deve ser aceita, independentemente se possui ou não expressão econômica. Para tanto, foram invocados os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança:

Recurso ordinário constitucional. Habeas corpus. Execução Penal. Remição (arts. 33 e 126 da Lei de Execução Penal). Trabalho do preso. Jornada diária de 4 (quatro) horas. Cômputo para fins de remição de pena. Admissibilidade. Jornada atribuída pela própria administração penitenciária. Inexistência de ato de insubmissão ou de indisciplina do preso. Impossibilidade de se desprezarem as horas trabalhadas pelo só fato de serem inferiores ao mínimo legal de 6 (seis) horas. Princípio da proteção da confiança. Recurso provido. Ordem de habeas corpus concedida para que seja considerado, para fins de remição de pena, o total de horas trabalhadas pelo recorrente em jornada diária inferior a 6 (seis) horas. 1. O direito à remição pressupõe o efetivo exercício de atividades laborais ou estudantis por parte do preso, o qual deve comprovar, de modo inequívoco, seu real envolvimento no processo ressocializador. 2. É obrigatório o cômputo de tempo de trabalho nas hipóteses em que o sentenciado, por determinação da administração penitenciária, cumpra jornada inferior ao mínimo legal de 6 (seis) horas, vale dizer, em que essa jornada não derive de ato insubmissão ou de indisciplina do preso. 3. Os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança tornam indeclinável o dever estatal de honrar o compromisso de remir a pena do sentenciado, legítima contraprestação ao trabalho prestado por ele na forma estipulada pela administração penitenciária, sob pena de desestímulo ao trabalho e à ressocialização. 4. Recurso provido. Ordem de habeas corpus concedida para que seja considerado, para fins de remição de pena, o total de horas trabalhadas pelo recorrente em jornada diária inferior a 6 (seis) horas. (RHC 136509, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 04/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 26-04-2017 PUBLIC 27-04-2017)<sup>33</sup>

Vários, portanto, são os entendimentos que acabam por flexibilizar a limitação legal específica, imposta à atividade de artesanato, no sentido de que esta atividade deve necessariamente ter expressão econômica. Todavia, percebe-se que não é apenas a limitação prevista no artigo 32, § 1º, da LEP que é flexibilizada pela doutrina e jurisprudência, mas também há flexibilização inclusive do disposto nos artigos 28 e 33 da LEP, na medida em que, para muitos, não há necessidade sequer de cobrança acerca da jornada trabalhada pelo detento nem sequer há necessidade de verificação acerca da produtividade e do cumprimento da finalidade educativa da atividade, tampouco vislumbra-se preocupação com os ideais traçados na Exposição de Motivos da LEP, nº 54 e 56, previstos também nas Regras de Mandela, os quais preconizam que o trabalho carcerário deve se assemelhar, quanto ao método e organização, com o trabalho do homem livre, como

32 Disponível em: <[http://docs.tjgo.jus.br/consultas/jurisprudencia/sumulas/SUM\\_010\\_2014.pdf](http://docs.tjgo.jus.br/consultas/jurisprudencia/sumulas/SUM_010_2014.pdf)>. Acesso em: 28 out. 2019.

33 Disponível em: <[http://www.mpggo.mp.br/portal/arquivos/2017/10/10/10\\_08\\_53\\_875\\_Manual\\_Execução\\_Penal.pdf](http://www.mpggo.mp.br/portal/arquivos/2017/10/10/10_08_53_875_Manual_Execução_Penal.pdf)>. Acesso em: 28 out. 2019.



forma de preparação do preso para o mercado de trabalho e como forma de propiciar ao preso ganhar a vida honestamente.

Diante do quadro de entendimentos expostos, uns entendem que a atividade de artesanato sem expressão econômica, desde que submetida a controle e fiscalização de jornada laboral, merece reconhecimento; outros entendem que a atividade deve ser admitida sempre, desde que não haja outro tipo de trabalho ofertado na unidade prisional; alguns entendem que basta a administração penitenciária permitir a atividade e cancelar o registro em folha de frequência de remição; outros, mais liberais, entendem que a atividade artesanal deve ser considerada como trabalho sempre, sendo inconstitucional qualquer limitação, sob pena de configurar ofensa à dignidade humana.

#### **4. DAS PROBLEMÁTICAS QUE CERCAM A ATIVIDADE DE ARTESANATO**

A atividade de artesanato como trabalho carcerário encontra inúmeras problemáticas de caracterização para se enquadrar exatamente nos preceitos exigidos pela LEP, a fim de possibilitar a remição de pena em favor do preso artesão. A principal problemática encontrada para a admissão da atividade artesanal concentra-se basicamente na ausência de local e espaço adequados para realização das atividades laborais manuais, nas unidades prisionais, o que gera, por consequência, ausência de controle de jornada de trabalho e ausência de controle visual dos presos que efetivamente se vinculam diariamente ao desempenho das atividades manuais.

Diante da precariedade do sistema prisional brasileiro, em grande parte das cidades, o trabalho artesanal é desenvolvido pelos presos no interior das celas, o que impossibilita, por óbvio, a fiscalização e o controle acerca do tempo trabalhado pelo detento e se de fato o preso que assina o atestado de trabalho e frequência realmente é aquele que produziu os artesanatos descritos na folha de frequência da Administração Penitenciária.

Dessa forma, o trabalho artesanal desenvolvido dentro das celas, como ocorre na maioria das unidades prisionais brasileiras, as quais não possuem estrutura e espaço próprio para o desempenho de atividades laborais pelos presos, não possibilita o cumprimento dos critérios legais mínimos exigidos para o reconhecimento do trabalho carcerário, tais como controle de atividade, assiduidade, pontualidade, jornada, disciplina e fiscalização do trabalho desempenhado.

A impossibilidade de controle efetivo de jornada de trabalho, cuja atividade seja exercida dentro das celas e não em espaço próprio reservado para tal fim, passível de controle visual dos presos por agentes carcerários e de controle de horário de entrada e saída dos detentos, caracteriza admissão de jornada de trabalho fictícia.

Outra questão complexa que advém da aceitação do artesanato desenvolvido dentro das celas é a impossibilidade de controle visual do trabalho exercido. A ausência de controle visual da atividade pode dar margem a fraudes, uma vez que determinado preso que não possui aptidão manual e artística para a confecção de artesanatos pode perfeitamente se valer dos favores de outro preso que possua tais habilidades para realizar a atividade em seu lugar, em troca de outros favores, sejam eles de natureza financeira ou não. Desta forma, a ausência de controle visual de quem está efetivamente confeccionando os artesanatos

pode dar margem a fraudes e falsidades ideológicas nos atestados de trabalho firmados pela administração carcerária.

Colaciona-se julgado a respeito da atividade de limpeza desempenhada pelo preso dentro da cela, a qual gerou impossibilidade da concessão de remição de pena em favor do detento, por total impossibilidade de aferição de jornada de trabalho e das atividades de fato desempenhadas, o que pode perfeitamente ser aplicado ao casos de atividades de artesanato desempenhadas dentro das celas:

Execução penal. Remição. Artesanato. Limpeza da própria cela. Impossibilidade. Ausência de comprovação do controle sobre as atividades e períodos supostamente trabalhados. Writ denegado. Para fins de remição, é indispensável a comprovação do órgão da execução penal, a respeito das especificidades das atividades desempenhadas, seus horários e seu papel ressocializador. (STJ, Habeas Corpus 116.840/MG (2008/0215101-5), Rel. Min. Jane Silva (desembargadora convocada do TJ/MG), 6ª T., j. 6.2.2009, DJe 02.03.2009)

Em decisão mais recente, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), por meio da 5ª Turma, tornou a reverberar a necessidade de controle de jornada de trabalho e fiscalização das atividades de trabalho dos presos para reconhecimento do benefício da remição. O Superior Tribunal de Justiça, no julgado a seguir, não especificou se o trabalho era manual, de serviços gerais ou intelectual, mas nivelou todas as atividades laborais ao cumprimento mínimo de controle e fiscalização de jornada e desempenho, o que se revela justo e compatível com a letra da lei e os fins almejados pelo legislador:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. REMIÇÃO PELO TRABALHO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA CARGA HORÁRIA DE TRABALHO REGULAR. ALEGADA CULPA DO ESTADO NA FISCALIZAÇÃO DA ATIVIDADE LABORAL QUE NÃO AFASTA A NECESSIDADE DE ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 126 DA LEP. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I - Não mais se admite, perfilhando o entendimento do col. Pretório Excelso e da eg. Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício. II - A Lei de Execução Penal exige, para fins de remição da pena pelo trabalho, a prova da atividade laboral e da carga horária efetivamente desenvolvidas pelo preso. III - As instâncias ordinárias, soberanas em matéria de fatos e provas, concluíram que não houve comprovação idônea da carga horária cumprida pelo reeducando e do produto do seu trabalho. IV - Eventual culpa do Estado na fiscalização do trabalho do preso, que pode configurar desvio na execução, não dá direito à remição da pena, que exige comprovação idônea do cumprimento dos requisitos do art. 126 da LEP. Habeas corpus não conhecido. (HC 375.948/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 27/06/2017, DJe 01/08/2017)

O Tribunal de Justiça de Rondônia decidiu de forma precisa a respeito da ausência de controle e fiscalização da jornada de trabalho decorrente das atividades de artesanato desenvolvidas pelos presos:

Agravo em execução penal. Remição. Confecção de artesanato. Controle sobre as atividades artesanais. Comprovação. Inexistência. Recurso provido. A ausência de comprovação do controle das horas das atividades laborais, da aferição da rentabilidade econômica, bem como do modo como são realizadas pelas autoridades responsáveis traduz óbice para a concessão da remição da pena pelo trabalho artesanal. (Agravo de Execução Penal, Processo nº 0004911-76.2017.822.0000, Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, 1ª Câmara Criminal, Relator(a) do Acórdão: Des. Daniel Ribeiro Lagos, Data de julgamento: 19/10/2017)

A propósito, a partir de casos concretos observados nos processos de execução penal da Comarca de Formosa/GO, de 2011 a 2014, foram proferidos julgamentos interessantes pelo egrégio Tribunal de Justiça de Goiás a respeito do assunto, com negativa de remição em favor do preso, pelos seguintes fatores: ausência de comprovação de jornada de trabalho, da idoneidade, quantidade, natureza, destinação do produto final e expressividade econômica das atividades de artesanato. Em destaque, o seguinte julgado:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. REMIÇÃO DE PENA. TRABALHO ARTESANAL. HIPÓTESE DE CONCESSÃO IRREGULAR DO BENEFÍCIO. A ausência de comprovação da efetiva jornada de trabalho, quantidade, natureza e destinação do produto final, permitindo a aferição dos requisitos necessários, pela insuficiência de agentes penitenciários para a fiscalização e monitoramento, além da inadequação da estrutura física do estabelecimento prisional, que tem suportado o agravamento das condições de segurança, em razão da utilização para atos ilícitos de parte do material destinado à produção de artesanato, atividade que, pela inexpressividade econômica, não demonstrada a finalidade de reintegração social do condenado, inviabiliza a concessão do benefício da remição. AGRAVO EM EXECUÇÃO PROVIDO. (TJGO, Agravo em Execução Penal 102979-63.2013.8.09.0000, Rel. Dr(a). Jairo Ferreira Junior, 2ª Câmara Criminal, julgado em 14/05/2013, DJe 1321 de 13/06/2013).

No entanto, impende ressaltar que o STJ, ao julgar alguns casos decididos pelo Tribunal de Justiça de Rondônia, por exemplo, entendeu que, em relação à atividade de artesanato, deverá ser abrandada a análise dos requisitos de jornada de trabalho e fiscalização dos trabalhos desempenhados pelos detentos, o que se mostra de certa forma incompatível e contraditório com o entendimento constante na decisão proferida no HC 375.948/RS.

A segunda problemática enfrentada é a ausência de contato da administração penitenciária com entidade ou órgão responsável para identificar os presos dotados de habilidades manuais e artísticas, avaliar aptidões, aferir produtividade e jornada de trabalho, e para avaliar se as peças produzidas pelos detentos caracterizam ou não artesanato, qual a tipologia de artesanato produzido, tudo em conformidade com o que dispõem a Lei nº 13.180/15 e a Portaria nº 1.007-SEI.

O artigo 3º, § 2º, da Portaria nº 1.007-SEI, de 11 de junho de 2018, estabelece que caberá à Coordenação Estadual do Artesanato a responsabilidade pelo cadastramento, seleção de artesãos, atualização dos dados e emissão da Carteira Nacional do Artesão e, ainda, dispõe sobre algumas exigências a serem consideradas para emissão da referida carteira profissional, tais como o interessado se submeter a teste de habilidade, com elaboração de peça artesanal a ser apresentada para avaliação da Coordenação Estadual. Desta forma, extrai-se que cabe ao órgão ou profissional técnico a avaliação acerca da aptidão do interessado a se cadastrar como artesão, exigência esta que merece ser aplicada também aos presos que queiram remir suas penas pelo labor artesanal dentro dos presídios e cadeias públicas brasileiras, mediante o referido cadastramento.<sup>34</sup>

A Recomendação nº 44, de 26 de novembro de 2013 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)<sup>35</sup>, que estabelece parâmetros para as atividades educacionais complementares, para fins de remição da pena, notadamente pela leitura, dispõe no artigo 1º, incisos I e II, que as atividades de ensino, de caráter complementar, sejam oferecidas por instituição devidamente autorizada ou conveniada com o Poder Público para tal fim, com indicação da instituição responsável por sua execução e dos educadores e ou tutores que acompanharão as atividades desenvolvidas.

34 Nesse sentido, estipulam os artigos 31 e 32 da LEP que, para o trabalho interno do detento, deverão ser levadas em consideração as aptidões, capacidade e habilitação do detento.

35 Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/1907>>. Acesso em: 6 maio 2020.

Todavia, nos casos concretos, a maioria dos presos produz objetos que sequer são avaliados por entidade, órgão ou profissionais qualificados na área de artesanato, para aferir se de fato aqueles objetos confeccionados pelos detentos podem ser considerados artesanato e se os detentos possuem a referida habilidade e aptidão para serem classificados como artesãos. Os requisitos mínimos previstos nas normas acima apontadas, tais como ser uma atividade fruto da destreza manual, da criatividade e da habilidade do preso, com criação de produto que expresse valores artísticos, históricos e culturais, necessitam ser atestados de forma precisa, por quem detém conhecimento na área, e não pelo diretor do estabelecimento prisional, de forma genérica, nas folhas de frequência de atividade laboral encaminhadas ao Poder Judiciário. O mesmo raciocínio serve para a aferição da produtividade do detento na realização da atividade artesanal, em contraponto com a necessidade de se aferir a jornada laboral mínima exigida por lei, conforme ditames dos artigos 28 e 33 da LEP.

Na prática, o diretor do Estabelecimento Prisional, por total ausência de conhecimento na área e de suporte técnico para realizar a referida avaliação, não saberá verificar se determinado produto configura artesanato, tampouco saberá aferir se os objetos produzidos demandaram maior ou menor esforço de tempo e se houve dedicação do detento durante as horas mínimas diárias exigidas para uma jornada de trabalho. A avaliação acerca da complexidade das peças produzidas e das horas dispendidas para produção de cada peça artesanal não pode ser relegada a profissional que não detém conhecimento técnico na área, sob pena de equívocos serem cometidos nas certidões carcerárias de trabalho.

Aceitar que a avaliação acerca de natureza, qualidade e quantidade da atividade manual exercida pelos presos fique a cargo apenas dos servidores penitenciários, que detém conhecimento especializado apenas na área de segurança e vigilância, implica a total ausência de profissionalização da atividade e não se revela aceitável, eis que a atividade manual de artesanato necessita ter correspondência com as condições e requisitos previstos na Lei nº 13.180/15 e a Portaria nº 1.001-SEI para ser considerada trabalho e, assim, ser passível de remição de pena.<sup>36</sup>

A terceira problemática enfrentada para admissão da atividade de artesanato como trabalho é a ausência de conhecimento acerca da destinação final dos produtos produzidos pelos detentos, o que ocorrerá todas as vezes que faltarem convênios ou parcerias entre a administração penitenciária e os órgãos públicos e/ou de iniciativa privada, para organização, promoção e venda dos artesanatos produzidos pelos detentos, na forma do que é previsto no artigo 34 da LEP.<sup>37</sup>

Na prática, nos estabelecimentos prisionais onde não há convênios ou parcerias firmadas com órgãos públicos ou entidades da iniciativa privada que exponham e promovam a venda do artesanato produzido, os

36 Nesse sentido, pode-se adotar o mesmo parâmetro de aferição e organização estabelecido para a remição pela leitura. De acordo com a Portaria Conjunta JF/DEPEN nº 276/2012, a avaliação quanto às resenhas de obras lidas pelos detentos deverão se submeter à análise de comissão composta por servidores especialistas, técnicos e agentes das unidades prisionais federais e por servidores de instituições parceiras. Por sua vez, de acordo com art. 1º, incisos I e II, da Recomendação nº 44/2013 do CNJ, as atividades de ensino, de caráter complementar, devem ser oferecidas por instituição devidamente autorizada ou conveniada com o Poder Público para tal fim, com indicação da instituição responsável por sua execução e dos educadores e ou tutores que acompanharão as atividades desenvolvidas.

37 Art. 34. O trabalho poderá ser gerenciado por fundação, ou empresa pública, com autonomia administrativa, e terá por objetivo a formação profissional do condenado. § 1º. Nessa hipótese, incumbirá à entidade gerenciadora promover e supervisionar a produção, com critérios e métodos empresariais, encarregar-se de sua comercialização, bem como suportar despesas, inclusive pagamento de remuneração adequada § 2º Os governos federal, estadual e municipal poderão celebrar convênio com a iniciativa privada, para implantação de oficinas de trabalho referentes a setores de apoio dos presídios.

bens confeccionados pelos presos acabam entregues aos familiares dos encarcerados, sem que a Direção da Unidade Prisional tenha conhecimento acerca da destinação final dos bens produzidos e de sua potencialidade econômica, o que inviabiliza a aferição do requisito previsto no artigo 32, § 1º, da LEP. A destinação final dos bens produzidos pelos presos deve possuir necessariamente expressão econômica, o que não ocorre se aceitarmos a entrega desses bens aos familiares e visitantes dos detentos, sem conhecimento e fiscalização estatal a respeito da aceitação dos produtos no mercado. Sem comercialização viável não haverá remição pelo artesanato. A mera realização de artesanato, seja qual for, sem destinação comercial comprovada, não tem efeito para fins de remição de pena.<sup>38</sup>

A quarta problemática, que decorre dos problemas anteriormente identificados, pode ser verificada pela ausência de especificidade e precisão das certidões de trabalho e frequência das atividades de artesanato, emitidas pela direção dos estabelecimentos prisionais.<sup>39</sup>

As certidões de trabalho carcerário de natureza artesanal que não contarem com informações mínimas acerca do local onde o trabalho foi desempenhado, se dentro ou fora das celas; se a jornada de trabalho é passível de ser aferida e fiscalizada, mediante controle de horário de entrada e saída dos detentos; se é possível a fiscalização visual das atividades desenvolvidas pelos presos durante a jornada diária; se o preso atendeu ao mínimo exigido de produtividade e eficiência no desempenho da atividade; e se a administração carcerária possui conhecimento acerca da destinação final dos bens produzidos a título de artesanato, não poderão ser aceitas para fins de remição, diante de todos os requisitos legais que são exigidos para caracterização da referida atividade, para fins de remição de pena.

Desse modo, nem sempre as folhas de frequência da atividade de artesanato, assinadas pela Direção da Unidade Prisional, se prestarão a comprovar o desempenho de trabalho carcerário, para fins de remição de pena, posto que, se contiverem informações genéricas e imprecisas a respeito dos pontos acima destacados, não podem assumir presunção de veracidade absoluta sobre as informações que ali são postas. Neste sentido, colaciona-se julgado que estabelece tratar-se de presunção relativa de veracidade e legitimidade o atestado de trabalho assinado pelo diretor do estabelecimento prisional, mormente quando as informações contidas no documento forem genéricas:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL-REMIÇÃO DE PENA PELO TRABALHO-IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL-ATESTADO DE TRABALHO GENÉRICO – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO PRECISA DOS DIAS E HORAS TRABALHADOS – IMPOSSIBILIDADE E HOMOLOGAÇÃO DO BENEFÍCIO – PRECEDENTES – RECURSO PROVIDO COM DETERMINAÇÃO DE REFAZIMENTO DO CÁLCULO DA PENA EM EXECUÇÃO, PARA EXCLUIR-SE OS DIAS REMIDOS INDEVIDAMENTE.É inviável a remição da pena pelo trabalho com base exclusivamente no atestado firmado pelo Diretor da unidade prisional com a informação genérica da quantidade de dias laborados num determinado período, desacompanhado de qualquer comprovação das datas e horas efetivamente trabalhadas, porquanto embora o documento administrativo goze de presunção relativa de veracidade, os artigos 33 e 126 da Lei de Execução Penal exigem a especificação em folha de frequência da carga horária desempenhada, justamente para viabilizar o cômputo de 01 (um) dia de pena remido a cada 03 (três) laborados em jornada mínima de 06 (seis) horas e máxima de 08 (oito) horas. (TJMT-EP.

38 Trecho extraído de decisão disponível em: <<https://tj-rojusbrasil.com.br/jurisprudencia/455804388/agravo-de-execucao-penal-ep-13565120178220000-ro-0001356-5120178220000/inteiro-teor-455804466>>. Acesso em: 22 out. 2019.

39 O art. 129 da Lei de Execução Penal estipula que: A autoridade administrativa encaminhará mensalmente ao juízo da execução cópia do registro de todos os condenados que estejam trabalhando ou estudando, com informação dos dias de trabalho ou das horas de frequência escolar ou de atividades de ensino de cada um deles.



A quinta problemática que pode surgir da atividade de artesanato é a substituição do critério da jornada de trabalho, previsto no artigo 33 da LEP, como condição de caracterização do trabalho carcerário, notadamente para fins de remição de pena, pelo critério da produtividade da atividade artesanal, sem que o critério da produtividade esteja calcado em premissas técnicas previamente estabelecidas, em ato formal e escrito.

A substituição do critério legal por outro critério de adaptação e de conformação à realidade fática não pode ser medida adotada livremente pelos operadores do Direito, com base apenas na probabilidade de produção lastreada no senso comum. Ao contrário, a substituição de critério somente deve ser aceita se a medida for estudada e estabelecida por comissão de profissionais do meio artesanal, mediante fixação de parâmetros objetivos e razoáveis, posto que há trabalhos artesanais de baixa complexidade que devem exigir do preso produção em maior escala, enquanto há outros trabalhos artesanais, de média e de alta complexidade, dos quais não se pode exigir do detento produção em larga escala. Neste aspecto, interessante verificar que tal medida de substituição da contagem da jornada de trabalho pela contagem da produtividade vem sendo aplicada na remição de pena pela leitura, segundo Portaria Conjunta nº 276/2012 do Departamento Penitenciário Nacional/MJ e do Conselho da Justiça Federal<sup>40</sup>, assim como a Recomendação nº 44/2013 do Conselho Nacional de Justiça.<sup>41</sup>

De acordo com artigo 1º, inciso V, da Recomendação nº 44/2013 do CNJ<sup>42</sup>, para possibilitar a remição pela leitura, deve ser elaborado projeto específico por parte da autoridade competente, com previsão de pressupostos objetivos e subjetivos, assim como a contagem de “jornada de trabalho”, ou seja, de “jornada de leitura”, por se tratar de atividade peculiar, não é feita segundo a contagem do artigo 33 da LEP, que estipula de seis a oito horas diárias por semana, excluídos domingos e feriados, mas a contagem é feita por outro método, que combina contagem em dias, número de obras literárias que devem ser lidas pelo preso e demonstração de produtividade e finalidade educativa, com apresentação de resenha ao final, o que reforça o disposto no artigo 28 da LEP.

O cuidado que se deve ter, portanto, na adoção desse critério substitutivo, é não gerar injustiças ao preso que muito trabalhou, mas pouco produziu, devido à complexidade da atividade manual praticada, bem como de conceder remições fictas em favor do detento que pouco produziu, em que pese tenha se dedicado à atividade manual de baixa complexidade e qualidade, o que pode ocorrer caso a substituição ocorra pautada apenas em regras que não sejam predeterminadas, objetivas e baseadas na experiência de técnicos da área artesanal.

Dessa feita, além da fixação de critérios objetivos de produtividade, por comissão prisional auxiliada e/ou formada por profissionais técnicos na área artesanal, deve a administração carcerária editar portaria ou

40 Disponível em: <[https://www.cjf.jus.br/cjf/documentos/portaria\\_remissaopelaleitura.pdf/view](https://www.cjf.jus.br/cjf/documentos/portaria_remissaopelaleitura.pdf/view)>. Acesso em: 6 maio 2020.

41 Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/1907>>. Acesso em: 6 maio 2020.

42 V- estimular, no âmbito das unidades prisionais estaduais e federais, como forma de atividade complementar, a remição pela leitura, notadamente para apenados aos quais não sejam assegurados os direitos ao trabalho, educação e qualificação profissional, nos termos da Lei n. 7.210/84 (LEP - arts. 17, 28, 31, 36 e 41, incisos II, VI e VII), observando-se os seguintes aspectos:



ato administrativo de semelhante natureza para garantir o devido esclarecimento das regras aos presos, de forma a manter a boa-fé no ambiente laboral carcerário, mediante a adequada publicidade e previsibilidade.

## 5. CONCLUSÃO

O reconhecimento indiscriminado da remição pelo trabalho artesanal, sem a acurada e adequada análise de todas as exigências legais que circundam o trabalho carcerário e as regras inerentes à atividade artesanal, aliado à análise cuidadosa de todas questões peculiares e problemáticas que envolvem a referida atividade, demonstra indevida forma de indulto ou ilegítimo descumprimento da sentença penal condenatória, pois determinada parcela da pena o condenado já não teria que cumprir, diante da remição fictícia.

Deficiências na fiscalização da atividade de artesanato, precariedade do sistema prisional brasileiro, falta de interesse estatal na organização da atividade, segundo regras técnicas e adequadas de avaliação, impedem que a remição decorrente da citada atividade seja corretamente concedida aos presos. Na grande parte dos casos, a remição tem sido concedida aos detentos que desenvolvem atividade de artesanato, ao arrepio das regras e condições mínimas exigidas pela LEP, tudo isso no afã de causar a impressão de que o Estado possibilita o exercício de trabalho interno aos detentos, bem como objetiva, de outro lado, garantir maior rotatividade do número de vagas no referido regime, diante da abreviação do tempo de duração das penas pelo desencarceramento prematuro dos detentos, além de visar à não sobrecarga das prisões, já superlotadas.

No entanto, não é por meio da concessão de remições fictícias e em massa que problemas como ausência de estrutura, oportunidades de trabalho interno e superlotação do sistema carcerário serão resolvidos. Neste aspecto, necessário que os operadores do Direito adotem novo olhar em relação à concessão indistinta de remição aos presos, em função da atividade de artesanato, posto que cabe ao Poder Executivo fornecer a segurança, as oportunidades de ressocialização e as condições adequadas para o cumprimento de pena dos condenados recolhidos ao cárcere, inclusive mediante oferta de trabalho e ocupação aos detentos.

Não cabe ao Ministério Público e ao Poder Judiciário aceitarem, de forma impassível e sem contestar, todo e qualquer atestado de atividade laboral elaborado pelas Administrações Penitenciárias, para fins de remição de pena. Evidenciada a ausência de requisitos mínimos de configuração da atividade manual como trabalho, conforme preceitua artigos 28 a 33 da LEP, mediante a confecção de documento vago, genérico e omissivo quanto a questões como controle de jornada de trabalho, de produtividade, incerteza quanto à finalidade econômica e utilidade, não deve ser permitida a concessão da remição em favor do preso. A administração penitenciária é quem deve se curvar aos requisitos legais previstos na LEP, para a confecção dos atestados de trabalho do preso, em virtude das atividades artesanais, para fins de remição de pena, promovendo meios de fiscalizar, controlar e se conveniar com entidades e órgãos com conhecimento na atividade de artesanato, para estabelecer critérios técnicos de aferição de produtividade, para identificar se o que é produzido de fato configura artesanato e se há expressão econômica e utilidade no desempenho do ofício.

O ônus decorrente da má gestão e ineficiência do sistema carcerário brasileiro não deve ser suportado pela sociedade, que espera que as leis sejam cumpridas e que os condenados cumpram suas penas no tempo estabelecido na sentença, sem subterfúgios e de forma correta, bem como o referido ônus não deve

ser transferido ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, como se esses órgãos fossem corresponsáveis pela superlotação e fragilidade do sistema prisional e, com isso, tivessem que conceder benefícios aos detentos que não preenchem as condições mínimas de trabalho previstas em lei, para aplacar e diminuir as deficiências do sistema prisional.

Sob outro viés, importa ressaltar que a concessão de qualquer benefício aos presos, sem critérios mínimos e sem o cumprimento das disposições e diretrizes impostas pelo legislador, acarreta, ainda, sob o olhar dos condenados, sentimento de descrédito e desrespeito para com a Justiça e introjeta na mente do sentenciado a equivocada ideia de que as regras e leis são a eles adaptáveis, e não que eles, condenados, devem se submeter às condições da lei.

Dessa forma, para garantir a adequada aceitação da atividade de artesanato como trabalho, para fins de remição de pena, necessário que os operadores do Direito, na área da execução penal, em especial o Ministério Público, provoquem o Estado-administração carcerária a buscar as Coordenações Nacionais e Estaduais de Artesanato, para que os técnicos integrantes dessas coordenações selecionem nas unidades prisionais os presos que possuem habilidades artesanais e, com isso, cadastrem-nos e emitam as respectivas carteiras de artesão aos detentos que possuam o mínimo de qualificação e vocação para o trabalho manual artístico. Ainda, de bom alvitre que os operadores do Direito na área da execução penal, por meio de instrumentos extrajudiciais e ou até mesmo judiciais, estimulem o Estado a formalizar parcerias e convênios com órgãos públicos e de iniciativa privada, seja por meio de apoio do Ministério, das Secretarias Estaduais e/ou Municipais de Indústria, Comércio e Cultura, para implantação de oficinas de trabalho artesanal e parcerias, nos termos do que dispõe o artigo 34 da LEP<sup>43</sup>

A devida profissionalização da atividade artesanal nas unidades prisionais brasileiras, portanto, é a única medida viável para a aceitação da mencionada atividade como trabalho, para fins de remição de pena, uma vez que referida profissionalização e organização da atividade, segundo preceitos da Lei nº 13.180/15 e da Portaria nº 1.001-SEI, bem como pela realização de convênios e parcerias com órgãos públicos e/ou de iniciativa privada, facilitariam a adequação da atividade às condições legais previstas na LEP, para caracterização da atividade como trabalho carcerário.

Outrossim, o estabelecimento de regras claras e previamente estabelecidas quanto à atividade de artesanato, construídas pela administração carcerária, com apoio de órgãos e entidades com conhecimento técnico e prático na matéria, evitará que remições fictas sejam concedidas e evitará que a atividade colocada à disposição dos presos, de maneira irregular e precária, desperte falsas expectativas nos presos e gere péssimos cenários de rebeliões e tumultos nas unidades prisionais.

## 6. REFERÊNCIAS

BRASIL. **Decreto nº 1.508, de 31 de maio de 1995**. Dispõe sobre a subordinação do Programa de Artesanato Brasileiro e dá outras providências. Jus Brasil. Disponível em: <<https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/112625/decreto-1508-95>>. Acesso em: 3 out. 2019.

43 Art. 34. O trabalho poderá ser gerenciado por fundação, ou empresa pública, com autonomia administrativa, e terá por objetivo a formação profissional do condenado. § 1º. Nessa hipótese, incumbirá à entidade gerenciadora promover e supervisionar a produção, com critérios e métodos empresariais, encarregar-se de sua comercialização, bem como suportar despesas, inclusive pagamento de remuneração adequada § 2º Os governos federal, estadual e municipal poderão celebrar convênio com a iniciativa privada, para implantação de oficinas de trabalho referentes a setores de apoio dos presídios.

\_\_\_\_\_. **Lei 7.210, de 11 de julho de 1984.** Lei de Execução Penal. Brasília, DF, Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm).

\_\_\_\_\_. **Lei 13.180, de 22 de outubro de 2015.** Dispõe sobre a profissão de artesão e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13180.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13180.htm). Acesso em: 24 nov. 2019.

\_\_\_\_\_. **Portaria nº1.007-SEI, de 11 de junho de 2018.** Institui o Programa do Artesanato Brasileiro, cria a Comissão Nacional do Artesanato e dispõe sobre a base conceitual do artesanato brasileiro. Disponível em: [http://www.in.gov.br/materia/-/asset\\_publisher/KujrwOTZC2Mb/content/id/34932949/do1-2018-08-01-portaria-n-1-007-sei-de-11-de-junho-de-2018-34932930](http://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/KujrwOTZC2Mb/content/id/34932949/do1-2018-08-01-portaria-n-1-007-sei-de-11-de-junho-de-2018-34932930). Acesso em: 3 out. 2019.

BRITO, Alexis Couto de. **Execução Penal.** 4ª ed. 2ª tir. São Paulo: Saraiva, 2018.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Legislação Informatizada – Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 - Exposição de Motivos.** Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-1984-1984-356938-exposicaodemotivos-149285-pl.html>. Acesso em: 23 jan. 2020.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **Portaria Conjunta nº 276, de 20 de junho de 2012.** Disciplina o Projeto da Remição pela Leitura no Sistema Penitenciário Federal. Disponível em: [https://www.cjf.jus.br/cjf/documentos/portaria\\_remissaopelaleitura.pdf/view](https://www.cjf.jus.br/cjf/documentos/portaria_remissaopelaleitura.pdf/view). Acesso em: 6 maio 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Recomendação nº 44, de 26 de novembro de 2013.** Dispõe sobre atividades educacionais complementares para fins de remição da pena pelo estudo e estabelece critérios para a admissão pela leitura. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/1907>. Acesso em: 6 maio 2020.

JULIOTTI, Pedro de Jesus. **Lei de execução penal anotada.** São Paulo: Editora Verbatin, 2011.

KUEHNE, Maurício. **Lições de execução penal: aspectos objetivos.** 5ª ed. Curitiba: Juruá, 2015.

MARCÃO, Renato. **Curso de Execução Penal.** 16ª ed. São Paulo: Saraiva *jur*, 2018.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS. **Manual Prático de Execução Penal do Ministério Público do Estado de Goiás,** 2017. Disponível em: [http://www.mpgg.mp.br/portal/arquivos/2017/10/10/10\\_08\\_53\\_875\\_Manual\\_Execução\\_Penal.pdf](http://www.mpgg.mp.br/portal/arquivos/2017/10/10/10_08_53_875_Manual_Execução_Penal.pdf). Acesso em: 28 out. 2019.

MIRANDA, Rafael de Souza. **Manual de Execução Penal.** 1ª ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2019.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução Penal: teoria crítica.** 4ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

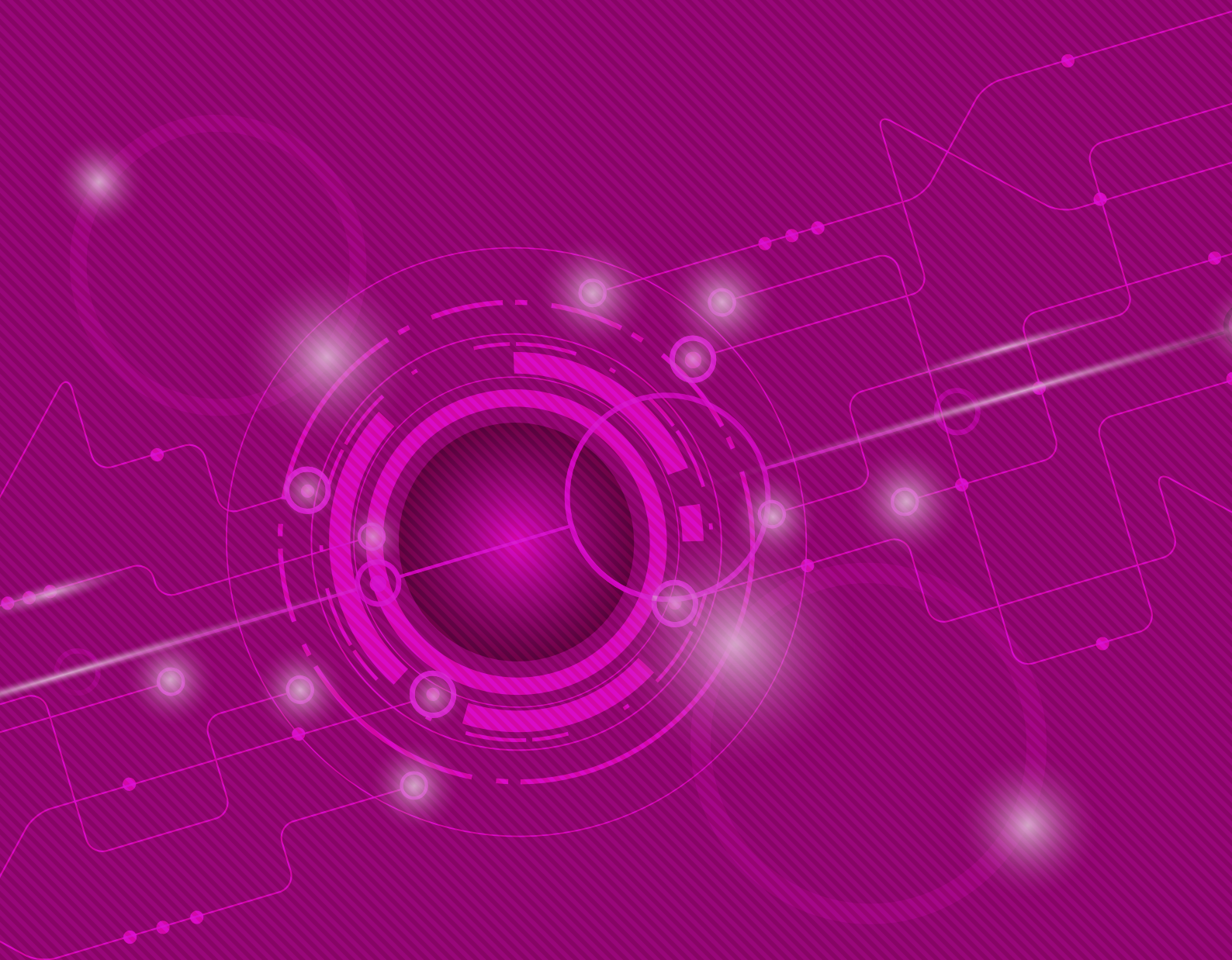
SENADO FEDERAL. **Projeto de Lei do Senado nº 141/2018.** Altera a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal, para alterar as regras relativas às indenizações e às saídas temporárias; e dá outras providências. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7652171&t-s=1567526041671&disposition=inline>. Acesso em: 3 out. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS. **Súmula nº 10.** Disponível em: [http://docs.tjgo.jus.br/consultas/jurisprudencia/sumulas/SUM\\_010\\_2014.pdf](http://docs.tjgo.jus.br/consultas/jurisprudencia/sumulas/SUM_010_2014.pdf). Acesso em: 28 out. 2019.

UNODC. ESCRITÓRIO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE DROGAS E CRIMES. **Regras Mínimas das Nações Unidas para o tratamento de Reclusos** (Regras de Nelson Mandela). Disponível em: <[https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson\\_Mandela\\_Rules-P-ebook.pdf](https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson_Mandela_Rules-P-ebook.pdf)>. Acesso em: 23 fev. 2020.



**ABORDAGENS E EXPERIÊNCIAS EXITOSAS  
RELACIONADAS À PROMOÇÃO DOS DIREITOS  
DAS PESSOAS EM RAZÃO DA ORIENTAÇÃO  
SEXUAL, IDENTIDADE DE GÊNERO E/OU RAÇA**



# PERGUNTEM AOS PROMOTORES: AS TRANSMULHERES EM PRESÍDIOS FEMININOS E A ADPF 527

ASK THE PROSECUTORS: THE TRANS-WOMEN IN WOMEN'S PRISONS AND THE ADPF 527

Tatiana Almeida de Andrade Dornelles<sup>1</sup>

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. ADPF 527. 3. O conflito omitido. 4. O papel do CNMP na ADPF 527. 5. Considerações Finais. 6. Referências.

**RESUMO:** Este trabalho conclama que o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) assuma um maior protagonismo no curso da ADPF 527, que tramita no Supremo Tribunal Federal. Primeiro, será explicada esta ação, que busca que transexuais e travestis possam cumprir pena junto a mulheres em presídios femininos. Em seguida, serão apresentados os polos da demanda, explícitos e omitidos. Por fim, será sugerido que o CNMP atue levantando dados importantes para subsidiar a decisão dos Ministros na ADPF 527.

**PALAVRAS-CHAVE:** ADPF 527. Papel do CNMP. Presídios. Mulheres presas. Travestis e transexuais.

**CONTENTS:** 1. Introduction. 2. ADPF 527. 3. The conflict omitted. 4. The role of the CNMP in the ADPF 527. 5. Final considerations. 6. References.

**ABSTRACT:** This paper calls for the National Council for the Public Prosecution (CNMP) to assume a greater role in the course of the ADPF 527, which is being processed in the Supreme Federal Court. First, this action will be explained, which seeks that transsexuals and transvestites can serve time with women in women's prisons. Then, the poles of the demand are presented, the explicit and omitted ones. Finally, it is suggested that the CNMP could act by gathering important data to support the Ministers' decision in the ADPF 527.

**KEYWORDS:** ADPF 527. Role of the CNMP. Prisons. Women prisoners. Transvestites and transsexuals.

## 1. INTRODUÇÃO

Onde devem ser alojadas as transmulheres na estrutura carcerária brasileira? Este é o debate que ocorre no Supremo Tribunal Federal (STF) após o ajuizamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 527 (ADPF 527)<sup>2</sup>, em junho de 2018. A ação busca assentar que as custodiadas transexuais do gênero feminino somente possam cumprir pena em estabelecimento prisional compatível com o gênero feminino; e que as custodiadas travestis, identificadas socialmente com o gênero feminino, possam optar por cumprir pena em estabelecimento prisional do gênero feminino ou masculino.

O mérito da ADPF 527 está diretamente relacionado ao trabalho dos promotores de execução penal. Diariamente, os promotores precisam lidar com a alocação de pessoas nos presídios, com a separação e

1 Mestre em Criminologia e Execução Penal (Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, Espanha). Especialista em Segurança Pública e Justiça Criminal (PUC-RS, Porto Alegre, RS, Brasil). Especialista em Direito Aplicado ao Ministério Público Federal (ESMPU, Brasília, DF, Brasil). Procuradora da República. [tatianadornelles2020@gmail.com](mailto:tatianadornelles2020@gmail.com)

2 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 527**. Rel. Min, Luís Roberto Barroso. Disponível em: <<http://portal.stfj.us.br/processos/detalhe.asp?incidente=5496473>>. Acesso em: 21 maio 2020.



as regras internas de convivência dos internos e com as demandas crescentes da população LGBT nos presídios.

Embora em nenhum momento haja menção aos interesses das mulheres presas, existe nessa arguição um outro conflito omitido. De fato, explicitamente os polos da disputa são os transgêneros em presídios masculinos e o poder público resistente a transferi-los aos presídios femininos. O conflito omitido é aquele entre a pretensão da causa de identidade de gênero em favor de transexuais e travestis e o direito constitucional das mulheres a cumprir a pena separada de homens biológicos.

O Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) foi convocado a participar desse debate. Entretanto, como será visto, sua manifestação foi pontual e discreta. Há espaço para aumentar a participação efetiva, com o aporte de dados e informações da experiência profissional de milhares de promotores atuantes no sistema prisional brasileiro. Este artigo buscará contribuir com uma proposta de atuação nesse sentido.

## 2. ADPF 527

A ADPF 527 foi proposta pela Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais, perante o STF, em junho de 2018. Até maio de 2020, ainda não havia sido julgada. O relator designado foi o Ministro Luís Roberto Barroso. Primeiramente, o objetivo da ação foi a consolidação do entendimento de que as custodiadas transexuais e travestis somente poderiam cumprir pena em estabelecimento prisional compatível com o gênero feminino, ou seja, em presídios de mulheres. Logo depois, a petição inicial foi aditada para que as custodiadas transexuais do gênero feminino somente cumprissem pena em estabelecimento prisional feminino, enquanto as custodiadas travestis pudessem optar por cumprir pena em estabelecimento prisional do gênero feminino ou masculino.

Para fundamentar o cabimento da ADPF, os autores alegam que a Resolução Conjunta nº 1, de 15 de abril de 2014<sup>3</sup>, emitida pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCCP) e pelo Conselho Nacional de Combate à Discriminação e Promoção dos Direitos de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais (CNDC/LGBT), é um ato normativo federal sujeito ao controle de constitucionalidade por meio de ADPF. A controvérsia se referiria à aplicação não homogênea do art. 3º, §1º e §2º, e do art. 4º, parágrafo único, dessa Resolução, identificada em decisões judiciais conflitantes.

Os artigos mencionados determinam que:

Art. 3º - Às travestis e aos gays privados de liberdade em unidades prisionais masculinas, considerando a sua segurança e especial vulnerabilidade, deverão ser oferecidos espaços de vivência específicos.

§ 1º - Os espaços para essa população não devem se destinar à aplicação de medida disciplinar ou de qualquer método coercitivo.

§ 2º - A transferência da pessoa presa para o espaço de vivência específico ficará condicionada à sua expressa manifestação de vontade.

Art. 4º - As pessoas transexuais masculinas e femininas devem ser encaminhadas para as unidades prisionais femininas.

3 PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Resolução Conjunta nº 1, de 15 de abril de 2014**. Estabelece os parâmetros de acolhimento de LGBT em privação de liberdade no Brasil. Disponível em: <[http://www.lex.com.br/legis\\_25437433\\_RESOLUCAO\\_CONJUNTA\\_N\\_1\\_DE\\_15\\_DE\\_ABRIL\\_DE\\_2014.aspx](http://www.lex.com.br/legis_25437433_RESOLUCAO_CONJUNTA_N_1_DE_15_DE_ABRIL_DE_2014.aspx)>. Acesso em: 21 maio. 2020.

Parágrafo único - Às mulheres transexuais deverá ser garantido tratamento isonômico ao das demais mulheres em privação de liberdade.

A Resolução, assim, prevê dois tratamentos distintos. O primeiro deles é o tratamento destinado aos travestis e gays, que podem optar por espaço de vivência específico que deve ser oferecido à população de minoria sexual em presídios masculinos. E o outro tratamento refere-se aos transexuais, tanto mulheres biológicas quanto homens biológicos, que devem ser alojados em estabelecimento prisional feminino.

Para comprovar a aplicação não homogênea desses artigos, a arguente apresentou um precedente do próprio Ministro Barroso, relator do *Habeas Corpus* nº 152.491/SP, em que, de ofício, determinou a transferência de dois travestis a uma penitenciária feminina, “compatível com as respectivas orientações sexuais”. Em contraposição, apresentou a decisão do Juízo da Vara de Execuções Penais do Distrito Federal, no *Habeas Corpus* nº 00022531720188070015, que negou o pedido de transferência de 11 detentos travestis ou transexuais ao presídio feminino.

Nesse último *Habeas Corpus*, o ato apontado como coator é a uma ordem de serviço do sistema penitenciário do DF que autoriza a transferência para a Penitenciária Feminina do Distrito Federal apenas de transexuais que já tenham realizado cirurgia de transgenitalização do sexo masculino para o feminino. A irresignação dos arguentes se refere exclusivamente a travestis e transexuais que ainda possuam o órgão sexual masculino (pênis).

Em 29 de junho de 2018, o Ministro Luís Roberto Barroso proferiu a primeira decisão interlocutória na ADPF 527. Primeiramente, Sua Excelência tratou da superação das restrições formais de legitimidade da autora, ampliando o conceito jurisprudencial anterior de entidade de classe. Até então o STF entendia que a “entidade de classe”, que consta no texto constitucional como legitimada a propor as ações de controle de constitucionalidade perante a Suprema Corte, restringia-se àquelas de âmbito profissional ou econômico.

Sobre a cautelar pleiteada, o Ministro entendeu estar presente o *periculum in mora* inverso, razão pela qual determinou a coleta de informações sobre (i) a população de travestis e transexuais encarcerada e sobre (ii) o impacto de sua transferência sobre o sistema de órgãos penitenciários. Igualmente mandou intimar a Advocacia-Geral da União (AGU) e a Procuradoria-Geral da República (PGR), conforme determinação legal.

A AGU apresentou um parecer mais técnico e baseado nos textos legais. Primeiramente, postulou contra a legitimidade ativa da arguente. Em seguida, ressaltou que as normas impugnadas possuem natureza meramente regulamentar, pois os artigos 3º e 4º da Resolução Conjunta apenas viabilizam a aplicação concreta da Lei de Execuções Penais. E os precedentes do STF não admitem ações concentradas de controle de constitucionalidade de normas de caráter regulamentar.

Outras questões formais também foram apresentadas. Em relação aos pedidos, a AGU entende que carece de interesse de agir em relação ao primeiro pedido (transferência de transexuais), porque a Resolução nº 1/2014 já assenta que transexuais sejam encaminhados a presídios femininos. Assim, segundo a AGU, a arguente tenta conferir uma blindagem constitucional à matéria, impedindo dessa forma uma modificação posterior do regulamento. Essa pretensão seria incompatível com a via da ADPF.

Em relação à transferência de travestis para presídios de mulheres, foi sustentada a impossibilidade jurídica do pedido. Para a AGU, não é possível, em sede de ADPF, a instituição de novo regime de cumprimento

de pena de custodiados travestis. Os arguentes pretendem indevidamente que a Suprema Corte exerça o papel de legislador positivo, quando sequer a pretensão encontra respaldo direto do texto constitucional.

De fato, o texto constitucional prevê a separação por sexo no artigo 5º, XLVIII, e a Lei 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execuções Penais), em seu artigo 62, assegura às mulheres o cumprimento de pena separadamente de homens. Dessa forma, a AGU manifestou-se pelo não conhecimento da ação e, quanto ao pedido de cautelar, pelo indeferimento.

A PGR, por sua vez, opinou pelo recebimento integral da ADPF, com a superação das objeções formais já comentadas. No mérito, a PGR entendeu que a manutenção de travestis e transexuais em presídios masculinos contraria diversos preceitos fundamentais inscritos na Constituição Federal e em compromissos internacionais assumidos pelo País. Apontou especialmente a violação da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da não discriminação, da saúde, da segurança pessoal e dos direitos da personalidade da pessoa transgênero. O direito a esse reconhecimento seria independente de qualquer “procedimento médico, inclusive cirurgia de mudança de sexo, esterilização ou terapia hormonal”.

O parecer ressalta que “compelir transexuais femininas e travestis a ocuparem ‘espaços de vivência específicos’ em presídios masculinos também constitui medida de segregação, incompatível com o respeito ao direito à igualdade e à não-discriminação”. Outrossim, defende a PGR que razões como a ausência de cirurgia de transgenitalização e o risco à integridade física e sexual de mulheres são fatores objetivos externos à subjetividade da pessoa trans e não podem ser opostos como impedimento ao reconhecimento da identidade de gênero. Dessa forma, a PGR opinou pelo conhecimento da ação e pelo deferimento integral da medida cautelar.

Após colher informações de alguns órgãos e ouvir a AGU e a PGR, em 26 de junho de 2019, o relator apreciou o pedido de medida cautelar.

Primeiramente, ratificou o recebimento da ADPF, rebatendo os argumentos da AGU. Sobre o mérito, o Ministro Barroso disse não haver divergência sobre o estabelecimento em que os transexuais devem cumprir suas penas: nos presídios femininos. A transferência de homens biológicos transexuais para presídios femininos seria compatível com a razão de decidir de julgados do STF, como a do julgado que permitiu a alteração de prenome e sexo no registro civil, sem necessidade de procedimento de redesignação de sexo.

Em relação aos travestis, o relator pontuou que não persiste a mesma certeza. Basicamente, foram três fundamentos: a) essas pessoas apresentam uma identidade de gênero mais fluida; b) a Resolução nº 1/2014 prevê a criação de espaços de vivência específicos dentro dos presídios masculinos; c) a arguente primeiramente postulou que os travestis cumprissem penas em estabelecimentos femininos, mas depois aditou a inicial para que os travestis pudessem escolher ficar ou não junto às mulheres.

Dessa forma, o relator deferiu parcialmente o pedido cautelar para assegurar a transferência de transexuais para presídios femininos, porém adiou a decisão quanto aos travestis. O magistrado abriu oportunidade aos interessados para melhor instruir essa questão. Em 10 de março de 2020, o Ministro reiterou a intimação aos órgãos para que se manifestem sobre o feito, aportando maiores informações sobre os custodiados travestis.

Desde 1º de abril de 2020, o feito encontra-se concluso ao relator.



IV - Travestis: pessoas que pertencem ao sexo masculino na dimensão fisiológica, mas que socialmente se apresentam no gênero feminino, sem rejeitar o sexo biológico; e  
V - Transexuais: pessoas que são psicologicamente de um sexo e anatomicamente de outro, rejeitando o próprio órgão sexual biológico.<sup>9</sup>

Não há informação oficial disponível sobre presos transgêneros no sistema carcerário brasileiro. Até o ano de 2020, das buscas realizadas em diversos artigos, há apenas a notícia de que, no ano de 2013, em São Paulo, atendendo a um ofício da Defensoria Pública local, a Secretaria de Administração Penitenciária informou haver 431 travestis e 19 transexuais em suas dependências. Segundo informado, um dos objetivos da defensoria era verificar se havia sujeitos passíveis de transferência para unidades femininas.<sup>10</sup>

Entretanto, no começo do ano 2020, o Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos divulgou um documento técnico contendo o diagnóstico nacional do tratamento penal de pessoas LGBT nas prisões do Brasil, resultado de uma consultoria encomendada pelo Governo Federal.<sup>11</sup> Como metodologia, foram encaminhados questionários aos estabelecimentos prisionais e foram realizadas algumas visitas. Não sendo obrigatório o preenchimento, houve adesão de 508 dos 1449 estabelecimentos penais no país, o que representa 35%. Mesmo não sendo completo nem sirva oficialmente como censo, as informações ajudam a entender um pouco mais o cenário brasileiro.

Segundo o informe, nesses 508 estabelecimentos que responderam ao questionário, a população LGBT consiste em: a) 1.333 gays, 572 bissexuais, 455 travestis e 163 transexuais nos estabelecimentos masculinos; e b) 1.356 lésbicas, 866 bissexuais e três transexuais nos estabelecimentos femininos.

Em relação aos tipos criminais, o relatório informa que não houve perguntas sobre os crimes cometidos pela população LGBT nos questionários enviados; foi realizado, entretanto, um levantamento<sup>12</sup> durante as visitas institucionais<sup>13</sup> realizadas nas consultorias.

Entre os homens gays e bissexuais, impressiona a quantidade de implicados por delitos de estupro (20,2% e 21,7%, respectivamente), muito acima da população masculina geral.<sup>14</sup> Depois dos estupros, os delitos que mais prevalecem são de tráfico (23,8% e 26,7%) e roubo (18,8% e 21,5%). Entre travestis e transexuais, o roubo é o delito mais prevalente (38,5%), seguido do tráfico (34,6%). Os delitos de mulheres lésbicas e bissexuais seguem exatamente o mesmo padrão da população feminina em geral, com cerca de 65% delas respondendo por tráfico de drogas.

9 Idem. **Resolução Conjunta nº 1, de 15 de abril de 2014**. Estabelece os parâmetros de acolhimento de LGBT em privação de liberdade no Brasil. Disponível em: <[http://www.lex.com.br/legis\\_25437433\\_RESOLUCAO\\_CONJUNTA\\_N\\_1\\_DE\\_15\\_DE\\_ABRIL\\_DE\\_2014.asp](http://www.lex.com.br/legis_25437433_RESOLUCAO_CONJUNTA_N_1_DE_15_DE_ABRIL_DE_2014.asp)>. Acesso em: 21 maio 2020.

10 ZAMBONI, M. Travestis e Transexuais Privadas de Liberdade: a (des)construção de um sujeito de direitos. **Revista Euroamericana de Antropologia**, v. 2, p. 15-23, 2016.

11 PASSOS, A. G. DA S. **LGBT nas prisões do Brasil**: Diagnóstico dos procedimentos institucionais e experiências de encarceramento. Brasília, 2020: [s.n.]. Disponível em: <<https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2020-2/fevereiro/TratamentopenaldepessoasLGBT.pdf>>. Acesso em: 10 maio 2020.

12 O relatório não explica como foi feito este levantamento, se por meio de análise das fichas funcionais dos custodiados ou por dados fornecidos nas entrevistas.

13 Segundo consta, foram visitados em regra um estabelecimento prisional por estado da federação.

14 O consultor responsável pelo levantamento pondera sobre esses dados, informando que essa alta prevalência de estupros pode ser devida aos homens delinquentes sexuais que se autodeclararam homossexuais para terem acesso aos espaços reservados aos LGBTs, por razão de segurança (p. 27).

Com exceção dessas informações coletadas não oficialmente, embora constem em documento oficial, não há dados brasileiros sobre os tipos de crimes cometidos por travestis e transexuais. Tampouco há informação sobre o padrão de comportamento de transexuais e travestis enquanto população prisional diferenciada. Esses dados e informações seriam essenciais para a aferição de eventual impacto negativo às mulheres na transferência dessas pessoas para presídios femininos.

Há dados estrangeiros, no entanto. Em um grande estudo na Califórnia<sup>15</sup>, foi comparada a população carcerária geral masculina e a população de transmulheres presas. Foi verificado que as transmulheres estão mais implicadas em delitos contra a propriedade que os homens em geral, mas os números são parecidos em crimes contra as pessoas. Igualmente, verificou-se que as transmulheres estão mais implicadas em delitos sexuais e são desproporcionalmente alojadas em estabelecimentos de segurança máxima. Esse estudo demonstrou que transmulheres possuem o padrão de criminalidade e de comportamento muito próximo ao padrão masculino, e distante do padrão feminino.

No Reino Unido, o informe do grupo *Fair Play for Women* concluiu que: a) quase metade dos transgêneros (homens biológicos) na prisão são condenados por crimes sexuais ou são criminosos de alto risco; b) os transgêneros masculinos exibem o padrão masculino de criminalidade.<sup>16</sup> Em relação aos delitos sexuais, em 2018, o Ministério da Justiça inglês confirmou que 60 dos 125 presos reconhecidos como transgêneros eram criminosos sexuais.<sup>17</sup>

Fora do âmbito penitenciário, há dados que confirmam os estudos relatados acima. Trata-se de uma investigação de acompanhamento de longo prazo (1973-2003) de transexuais submetidos à cirurgia de redesenho sexual, realizada na Suécia, com 324 pessoas na amostra.<sup>18</sup> A conclusão geral da investigação foi que as pessoas com transexualidade, após a redesignação de sexo, têm um risco consideravelmente maior de mortalidade, comportamento suicida e morbidade psiquiátrica do que a população em geral.

No entanto, o resultado que interessa ao presente artigo está relacionado ao risco dessa população de se envolver em atos criminosos, especialmente crimes violentos. O resultado foi que, com relação a qualquer crime, as transmulheres (homens biológicos) tiveram um risco significativamente maior de cometer crimes em relação aos controles do sexo feminino, mas não em comparação com os homens. Isso indica que eles mantiveram um padrão masculino em relação ao crime. O mesmo aconteceu com crimes violentos.

Como visto, a situação é complexa e demanda um olhar atento do CNMP, seja para cobrar e para contribuir com um maior controle dos dados no Brasil, seja para atuar em favor de uma maior responsabilidade do Poder Público para com as mulheres presas.

---

15 SEXTON, L.; JENNESS, V.; SUMNER, J. M. Where the margins meet: A demographic assessment of transgender inmates in men's prisons. *Justice Quarterly*, v. 27, n. 6, p. 835-866, 2010.

16 WILLIAMS, N. Investigation into the number of trans-identifying males in prison in England and Wales and their offender profiles. *Fair Play for Women*, p. 1-29, 2017.

17 BBC NEWS. **How many transgender inmates are there?**. Disponível em: <<https://www.bbc.com/news/uk-42221629>>. Acesso em: 21 maio 2020.

18 DHEJNE, C. et al. Long-term follow-up of transsexual persons undergoing sex reassignment surgery: Cohort study in Sweden. *PLoS ONE*, v. 6, n. 2, 2011.



## 4. O PAPEL DO CNMP NA ADPF 527

Na decisão do dia 26 de junho de 2019, na qual foi deferida parcialmente a cautelar requerida, o CNMP foi intimado a se manifestar no feito. Já determinada a transferência dos homens biológicos transexuais aos presídios femininos, o relator teria interesse sobretudo em informações sobre a “situação específica das travestis e, ainda, sobre a existência e estágio de tramitação de eventuais projetos de norma sobre o tema, em especial o projeto de resolução que pretende alterar a Resolução Conjunta nº 1/2014”.

O CNMP se manifestou em 24 de julho de 2019, por meio do encaminhamento ao STF do Memorando nº 33/2019/CDDF (SEI - 0243572), redigido pelo então Presidente da Comissão de Defesa dos Direitos Fundamentais. O Conselheiro Valter Shuenquener de Araújo informou a realização de reuniões com outros órgãos ligados à temática da defesa da população LGBT, onde foram discutidas as demandas e elaboradas as estratégias para o fortalecimento da pauta LGBT. Informou também a instauração de Procedimento Interno de Comissão (PIC nº 0.00.000.000080/2019-11). Seu objeto é estudar os atos normativos criados pelo CNDC/LGBT e verificar “a possibilidade de aplicação dos parâmetros fixados pelos membros do Ministério Público”.

Igualmente foi informada a realização de estudos para a proposição de resoluções relativas a dois temas. O primeiro é uma proposta de resolução com a determinação de parâmetros de acolhimento da população LGBT na prisão. O segundo é uma proposta de resolução com o propósito de estabelecer a inclusão dos itens “orientação sexual”, “identidade de gênero” e “nome social” das vítimas nos registros de ocorrência policial, bem como nos procedimentos do Ministério Público.

Depois dessa manifestação, não há, nos autos da ADPF 527, outra informação de atuação ou contribuição do CNMP no feito. Vê-se, assim, que as informações prestadas por meio do Memorando nº 33/2019/CDDF dão conta que o Conselho já iniciou algumas tratativas para resguardar os interesses da população LGBT nos presídios. Por outro lado, não há notícia de qualquer providência para resguardar os interesses das mulheres presas.

Como visto, a participação do CNMP foi singela e pontual. Entretanto é essencial que o CNMP, como órgão de cúpula do Ministério Público, que possui a missão constitucional de compilar e sistematizar os dados referentes à atuação dos membros do MP (art. 130-A, §2º, V, Constituição Federal), seja chamado a contribuir de forma mais ampla no debate delineado na ADPF 527.

Independentemente da questão da necessidade de um resguardo maior às mulheres ou às transmulheres, há um interesse geral que haja dados mais seguros e fidedignos sobre a população LGBT na prisão, especialmente sobre aquelas pessoas que demandam a transferência para presídios femininos. De início, por exemplo, sugere-se que, na proposta de resolução que pede a inclusão dos itens “orientação sexual”, “identidade de gênero” e “nome social” das vítimas de crimes, inclua-se o mesmo sobre os agressores.

Em relação à ADPF, é importante que o CNMP recolha dados reais para melhor fundamentar a decisão dos ministros da Suprema Corte. Para isso, são sugeridas duas metodologias de coleta de dados.

A primeira delas é mais geral. Trata-se de inserir, na rotina de inspeção dos promotores de Justiça aos presídios, a coleta regular de dados sobre a população LGBT. Assim, no formulário de inspeção prisional trimestral<sup>19</sup>, se sugere:

a. Na seção V (Perfil dos Presos e da População), acrescentar os seguintes questionamentos:

1. Há presos identificados como LGBT?

1. 1. (marcado sim) Quantos?

2. Há preso autoidentificado como transexual?

2. 1. (marcado sim) Quantos?

2. 2. Há preso autoidentificado como transexual que tenha realizado alguma cirurgia estética de adequação de gênero, como implante de próteses?

2. 3. Há preso autoidentificado como transexual que tenha realizado cirurgia de redesignação de sexo?

3. Há preso autoidentificado como travesti?

3. 1. (marcado sim) Quantos?

3. 2. Há preso autoidentificado como travesti que tenha realizado alguma cirurgia estética de adequação de gênero, como implante de próteses?

b. Na seção VI (Separações), acrescentar os seguintes questionamentos:

1. Há ala especial para presos LGBT?

1. 1. (marcado sim) A ala específica é exclusiva?

2. Há presos LGBT em segregação administrativa?

c. Na seção X (Integridade Física dos Presos), acrescentar os seguintes questionamentos:

1. Houve registro de agressão física ou sexual contra preso LGBT?

1. 1. (marcado sim). O agressor era companheiro da vítima?

1. 2. A agressão foi motivada por preconceito ou discriminação?

A segunda metodologia de coleta de dados tem como objetivo a formação de material específico, a fim de ser encaminhado ao STF, como subsídio para a decisão dos ministros na ADPF 527. Esse material conterà

19 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Formulário de Inspeção Trimestral de Estabelecimento Prisional**. Disponível em: <[https://www.cnmp.mp.br/portal/images/2\\_Formul%C3%A1rio\\_de\\_Inspe%C3%A7%C3%A3o\\_Trimestral\\_Estabelecimento\\_Prisional.pdf](https://www.cnmp.mp.br/portal/images/2_Formul%C3%A1rio_de_Inspe%C3%A7%C3%A3o_Trimestral_Estabelecimento_Prisional.pdf)>. Acesso em: 26 maio 2020.

informações sobre a população prisional masculina transexual e travesti e as impressões dos membros do Ministério Público com atuação na execução penal.

Assim, a sugestão é o encaminhamento a todos promotores de Justiça e procuradores da república atuantes na execução penal de questionário que se divide em duas partes.

A primeira parte é o diagnóstico atual da situação do estabelecimento penal em que atua e a identificação dos apenados travestis e transexuais, com a elaboração de seus perfis criminais e comportamentais. No que concerne à situação do estabelecimento, são sugeridos os seguintes questionamentos:

- a. 1. Há ala específica para presos LGBT?
2. Se sim, o acesso a essa ala é exclusivamente para presos LGBT ou outros presos vulneráveis também são alojados nesse espaço?
3. Se não, há viabilidade estrutural para formar uma ala ou espaço de vivência específico para a população LGBT?
4. Há demanda da população LGBT por um espaço específico?
- b. 1. Há casos de agressão física ou sexual a pessoas LGBT na unidade?
- c. 1. O estabelecimento cumpre a determinação da Resolução nº 1/2014, em relação às garantias aos presos LGBT, como a utilização de nome social, a possibilidade de manutenção de cabelos compridos e a permissão de visita íntima por pessoa de mesmo sexo?

No que concerne à elaboração dos perfis criminais e comportamentais dos presos travestis e transgêneros, sugere-se a individualização de cada um dos apenados dessa população, sem a necessidade de identificação, no entanto. Assim, de cada preso identificado como travesti ou transexual, sugere-se a coleta das seguintes informações:

1. O apenado se identifica como travesti ou transexual?
2. O apenado teve seu corpo modificado por cirurgias, como implante de silicone, ou por tratamento hormonal?
3. O apenado possui pênis?
4. O apenado está em tratamento hormonal atualmente?
5. Por qual delito se encontra preso?
6. O apenado tem antecedentes de crimes violentos?
7. O apenado tem antecedentes de delitos sexuais?
8. O apenado respondeu por algum crime cuja vítima seja mulher?
9. O apenado tem bom comportamento prisional?

10. O apenado já se envolveu em brigas ou episódios de violência no estabelecimento?
11. A administração já teve que realizar algum procedimento de contenção física do apenado?
12. O promotor entende que a transferência do apenado a um presídio feminino poderia impactar negativamente a segurança e bem-estar das mulheres presas?

A segunda parte do questionamento é especialmente endereçada àquele promotor de Justiça que não tem apenado identificado como travesti ou transexual sob sua fiscalização no momento, ou são os atuais em número pequeno. Trata-se essa parte de colher a opinião do membro sobre a viabilidade e conveniência da transferência de transexuais e travestis para presídios femininos e os eventuais impactos sobre a segurança e bem-estar das mulheres presas, considerando sua experiência profissional. Assim, são sugeridos os seguintes questionamentos:

1. Há quantos anos o promotor atua na execução penal?
2. O promotor já atuou em presídios femininos e masculinos?
3. O promotor já teve contato com a presos travestis ou transexuais?
4. O promotor acredita que a transferência de apenados travestis e transexuais para presídios femininos poderia ter algum impacto positivo às apenadas mulheres? Descreva.
5. O promotor acredita que a transferência de apenados travestis e transexuais para presídios femininos poderia ter algum impacto negativo às apenadas mulheres? Descreva.
6. O promotor acredita que a transferência de apenados travestis e transexuais para presídios femininos poderia acarretar a necessidade de maior rigidez nas regras de segurança interna?
7. O promotor acredita que a transferência de apenados travestis e transexuais para presídios femininos poderia acarretar a necessidade alocação de agentes penitenciários homens para atuar no local?

Assim, com essas duas metodologias de coletas de dados, é possível o processamento das informações necessárias para subsidiar a decisão dos ministros da Suprema Corte na ADPF 527. Apenas com informações reais e confiáveis é assegurada uma mudança mais responsável na política pública prisional.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A ADPF 527 tem como objetivo a superação de um mandamento constitucional expresso. A Constituição Federal assegura expressamente que a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com o sexo do apenado. Esta é uma garantia às mulheres, pois comumente eram vítimas em estabelecimentos prisionais com a presença de homens, seja de outros condenados, seja de funcionários.

Uma questão que gera uma grande dúvida é até que ponto a identidade subjetiva de gênero de alguém derroga as características do sexo de nascença de cada um. Alguém que se declara travesti ou transexual

pode ser considerado mulher o suficiente para não causar riscos e mal-estar à população vulnerável de mulheres presas?

Esse é um questionamento subjacente às informações buscadas pelo ministro relator da ADPF 527, uma vez que foi determinada a coleta de informações sobre (i) a população de travestis e transexuais encarcerada e sobre (ii) o impacto de sua transferência sobre o sistema de órgãos penitenciários.

Promotores e promotoras de Justiça atuantes na execução penal, junto aos trabalhadores do sistema carcerário, são os profissionais que mais carregam experiência humana e profissional sobre essas pessoas e ambientes complexos.

O CNMP pode e deve assumir um maior protagonismo no fornecimento de dados sobre esses apenados de sexo masculino que demandam serem transferidos para os presídios femininos. Igualmente, o CNMP é o único órgão com a centralidade e legitimidade para coletar as impressões e opiniões dos promotores e promotoras de Justiça de todo o país sobre essa providência que pode alterar toda vivência de cárcere de milhares de mulheres e trabalhadoras do sistema penal.

## 6. REFERÊNCIAS

BBC NEWS. **How many transgender inmates are there?**. Disponível em: <<https://www.bbc.com/news/uk-42221629>>. Acesso em: 21 maio 2020.

BRAITHWAITE, J. **Crime, Shame and Reintegration**. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 1989.

DHEJNE, C. et al. Long-term follow-up of transsexual persons undergoing sex reassignment surgery: Cohort study in Sweden. **PLoS ONE**, v. 6, n. 2, 2011.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Formulário de Inspeção Trimestral de Estabelecimento Prisional**. Disponível em: <[https://www.cnmp.mp.br/portal/images/2\\_Formul%C3%A1rio\\_de\\_Inspe%C3%A7%C3%A3o\\_Trimestral\\_Estabelecimento\\_Prisional.pdf](https://www.cnmp.mp.br/portal/images/2_Formul%C3%A1rio_de_Inspe%C3%A7%C3%A3o_Trimestral_Estabelecimento_Prisional.pdf)>. Acesso em: 26 maio. 2020.

PASSOS, A. G. DA S. **LGBT nas prisões do Brasil: Diagnóstico dos procedimentos institucionais e experiências de encarceramento**. Brasília, 2020: [s.n.]. Disponível em: <<https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2020-2/fevereiro/TratamentopenaldepessoasLGBT.pdf>>. Acesso em: 10 maio 2020.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Resolução Conjunta no 1, de 15 de abril de 2014** - LexConselho Nacional de Combate à Discriminação. Disponível em: <[http://www.lex.com.br/legis\\_25437433\\_RESOLUCAO\\_CONJUNTA\\_N\\_1\\_DE\\_15\\_DE\\_ABRIL\\_DE\\_2014.aspx](http://www.lex.com.br/legis_25437433_RESOLUCAO_CONJUNTA_N_1_DE_15_DE_ABRIL_DE_2014.aspx)>. Acesso em: 21 maio 2020.

\_\_\_\_\_. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**. Atualização -Junho de 2017. [s.l: s.n.]. Disponível em: <<http://depen.gov.br>>. Acesso em: 21 maio 2020.

\_\_\_\_\_. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias** - Dezembro de 2019. Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiTlZkZGJjODQ0NmJlMi00OTJhLWFiMDktNzRlNmFkNTMOMWw1IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MwYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 21 maio 2020.

SEXTON, L.; JENNESS, V.; SUMNER, J. M. Where the margins meet: A demographic assessment of transgender inmates in men's prisons. **Justice Quarterly**, v. 27, n. 6, p. 835-866, 2010.

SILVESTRI, M.; CROWTHER-DOWEY, C. **Gender & Crime**. London: Sage Publications Ltd, 2008.

SMITH, G. T. **Long-Term Trends in Female and Male Involvement in Crime**. In: TONRY, M.; GARTENER, R.; MCCARTHY, B. (Eds.). *The Oxford Handbook of Gender, Sex, and Crime*. 1th. ed. Oxford: Oxford University Press, 2014.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 527**. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5496473>>. Acesso em: 21 maio 2020.

WILLIAMS, N. Investigation into the number of trans-identifying males in prison in England and Wales and their offender profiles. **Fair Play for Women**, p. 1-29, 2017.

ZAMBONI, M. Travestis e Transexuais Privadas de Liberdade: a (des)construção de um sujeito de direitos. **Revista Euroamericana de Antropologia**, v. 2, p. 15-23, 2016.





CONSELHO  
NACIONAL DO  
MINISTÉRIO PÚBLICO



Construindo  
uma trajetória  
rumo ao futuro.

