



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO**

LUANA DE MÉLO GOMES

**O TRABALHO COMO MECANISMO PARA ASSEGURAR A DIGNIDADE DA
PESSOA HUMANA DO PRESO E EGRESSO NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO**

SOUSA
2013

LUANA DE MÉLO GOMES

O TRABALHO COMO MECANISMO PARA ASSEGURAR A DIGNIDADE DA PESSOA
HUMANA DO PRESO E DO EGRESSO NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

Trabalho Monográfico apresentado ao curso de
Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais
– CCJS, do Campus de Sousa/PB, da
Universidade Federal de Campina Grande –
UFCG, como exigência parcial da obtenção do
título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador(a): Ms.: Prof. (a). Carla Rocha
Pordeus

SOUSA
2013

LUANA DE MÉLO GOMES

O TRABALHO COMO MECANISMO PARA ASSEGURAR A DIGNIDADE DA PESSOA
HUMANA DO PRESO E DO EGRESSO NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

Monografia aprovada como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais - Habilitação em Direito - do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais - CCJS, do Campus de Sousa/PB, da Universidade Federal de Campina Grande - UFCG,

Data de aprovação: ____/____/____

Banca Examinadora:

Orientadora: Prof^ª. Ms.: Carla Rocha Pordeus

Professor(a) examinador(a)

Professor(a) examinador(a)

AGRADECIMENTOS

Esta monografia foi realizada com muita dedicação e apreço ao Direito. No decorrer de tal projeto contei com a ajuda de muitas pessoas importantes que de uma maneira ou de outra me auxiliaram no término. Gostaria de agradecer um a um, pois certamente sem a contribuição de cada um eu não teria conseguido concluir este trabalho científico.

Em primeiro lugar, gostaria de agradecer ao meu amor Jamilson Saldanha, sei que a paciência dele foi fundamental nesse período tão conturbado em que estava me dedicando a este projeto, seu apoio foi muito confortante nos momentos mais difíceis durante meu curso, nesses quase 5 anos em que estamos juntos cada dia mais tenho a certeza que fiz a escolha mais sábia de minha vida.

Quero também agradecer a minha orientadora Carla Rocha, que apesar de muito atarefada com as demais monografias muito me ajudou no desenvolvimento deste TCC.

Por fim, agradeço a meus colegas de labuta Flaudiano, Even Monalisa e Priscila Tércia, obrigada pela força, desejo a vocês o melhor sempre.

RESUMO

O trabalho nos estabelecimentos prisionais é um importante instrumento que propicia a promoção da dignidade da pessoa humana aos detentos e egressos do sistema penitenciário brasileiro. Para confirmar tal informação, uma pesquisa aprofundada na doutrina pátria naquilo que se refere ao trabalho enquanto direito social foi feita, bem como na legislação vigente que delibera sobre os direitos dos detentos e egressos do sistema prisional brasileiro, adotando-se sistemas metodológicos de cunho bibliográfico, com método de abordagem dedutivo, sendo o método de procedimento histórico, comparativo e exegético-jurídico, com a técnica de documentação indireta na modalidade pesquisa bibliográfica. O acesso ao direito de exercer um ofício dentro do cárcere vem sendo negado devido às deficiências encontradas na maioria dos estabelecimentos prisionais deste país, demonstrando o descaso estatal no que se refere a efetivação dos ditames constitucionais que prima pelo cumprimento da pena de maneira menos gravosa ao cidadão recluso. Tais omissões se caracterizam principalmente na falta de oferta de programas que incluam os detentos e egressos em atividades laborais e na falta de regulamentação do trabalho como atividade lucrativa ao Estado e também ao recluso. Este cenário calamitoso, qual seja, a falta de oportunidade de aprendizado de um ofício profissional e o ócio dentro dos estabelecimentos prisionais dificultam a adaptação do egresso quando beneficiado com a liberdade definitiva, visto que na procura por um emprego, este cidadão será facilmente dispensado, tanto por carregar na sua ficha pessoal à rotulação de ex-presidiário, quanto por não saber realizar o trabalho com o mesmo grau de presteza que aquele que teve a oportunidade de se qualificar fora do cárcere. Diante deste quadro, o Conselho Nacional de Justiça após inspecionar a situação do sistema prisional brasileiro, realizou um projeto que tinha como objetivo incentivar a iniciativa privada a empregar e qualificar detentos em condição de trabalho externo e os egressos do sistema prisional, logrando resultados excelentes. O trabalho carcerário é tema de projeto de lei que busca a regulamentação seguindo as vertentes da Consolidação das Leis do Trabalho, estando ainda em análise perante a Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados, o que vem a demonstrar que a preocupação com efetivação do trabalho no cárcere vem sendo ponto de debate nos órgãos de cúpula deste país. Espera-se a reflexão sobre tal tema ante a linha garantista constitucional, que tem como um de seus maiores valores a efetivação dignidade humana independentemente de qualquer situação social.

Palavras-Chave: Dignidade da Pessoa Humana. Trabalho Prisional. Regulamentação.

ABSTRACT

The labor in prisons is a very important instrument that promotes dignity elevation of the individual to the prisoners and beginners-to-prison of the Brazilian Penitentiary System. As a way of confirming that piece of information, it was made a research on the Brazilian way of labor as a social right, also on the Legislation that determines about the prisoners and beginners-to-prison's rights of the Brazilian Prison System, taking methodological systems of a bibliographical way, with a deductive methodology the historical one as the procedure method, comparative and exegetical and legal, the technique of the indirect documentation on the bibliographical research modality. The chance of having a job in the jail has been denied because to the difficulties that are found on the most prison establishment of this country, demonstrating the state neglect about the enforcement of constitutional opinions press for the fulfillment of the sentence in a less serious way to the citizen who is in prison. These omissions are mainly characterized on the lack of offer of programs which may include the prisoners and beginners-to-prison in work activities and on the lack of regulation of work as a profitable activity to the State and also to the prisoner. This problematic scenario – the lack of opportunities of learning to a professional labor and the unemployment inside the prisons – make the beginner-to-prison's adaptation even harder when this individual is benefited with the ultimate freedom harder, because on the searching for a jog process, this citizen will be easily exempt, and the main reason for that is his personal data bank has the title “former prisoner” and also because this person is not able to perform the labor as well as the one who had the opportunity of qualification outside the prison. Given this context, the Brazilian Justice National Council, right after investigating the situation of the Prison System, performed a project which aimed to motivate the non-state companies to offer job offers and train prisoners and beginners-to-prison in hard work conditions, generating excellent results. The labor in prison is theme of a Project of Law who aims the regulation following the strands of the Laws of Labor Consolidation, and it is yet in analysis on the Justice and Constitution Committee of the House of Representatives, that demonstrates that the concerning with the realization of works in prisons has been an important topic to discussion in the highest places of Government of this country. It is hope the reflection about this theme before the Constitutional Right Line, which has as one of its greatest values effecting human dignity regardless of any social situation.

Keywords: Individual dignity. Prison Labor. Regulation.

LISTA DE ABREVIATURAS

CFRFB – Constituição Federal da República Federativa do Brasil.

CPB – Código Penal Brasileiro.

LEP – Lei de Execuções Penais.

CNJ – Conselho Nacional de Justiça.

CPPB – Código de Processo Penal Brasileiro.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 DIREITOS FUNDAMENTAIS: CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO ENFOQUE DO EGRESSO.	10
2.1 Histórico dos Direitos Humanos:	10
2.2 Direitos Humanos Fundamentais na Constituição Federal de 1988.	16
2.3 Dos direitos do preso na perspectiva do princípio da dignidade da pessoa humana ..	20
2.3.1 DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	20
2.3.2 DOS DIREITOS DO PRESO	22
3 DO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO: ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO E SUA INEFICÁCIA.	25
3.1 A pena e suas funções.	25
3.2 Dos sistemas penais	30
3.3 Das disposições legais referentes ao Sistema Penitenciário Brasileiro	35
3.3.1 DO CÓDIGO PENAL	35
3.3.2 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL.....	37
4 ARCABOUÇO JURÍDICO E INSTITUCIONAL DE APOIO À RESSOCIALIZAÇÃO DO EGRESSO.	39
4.1 O trabalho no cárcere como direito fundamental do detento e meio utilitário da pena	40
4.2 Ausências de regulamentação em sentido estrito com relação ao trabalho do preso e da assistência ao egresso no tocante a ressocialização.	44
4.3 Análise do projeto começar de novo do CNJ como demonstrativo da necessidade de implementação de medidas e políticas públicas voltadas ao egresso	47
4.3.1 MUTIRÕES CARCERÁRIOS: OBJETIVOS E OPORTUNIDADE DE CONHECIMENTO DA REALIDADE FÁTICA IN LOCO.	48
4.3.2 O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA E O PROJETO COMEÇAR DE NOVO	49
4.3.3 ESTUDO DO RELATÓRIO DO MUTIRÃO CARCERÁRIO II REALIZADO NO ESTADO DA PARAÍBA ATRAVÉS DO CNJ.....	51
4.3.4 PROJETO DE LEI 6977/2010.....	53
5 CONCLUSÃO	55
6 REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	57

1 INTRODUÇÃO

A pena privativa de liberdade tornou-se a alternativa mais usada pelo Estado para a resolução dos problemas sociais que envolvem a transgressão de alguma norma penal. Contudo, a situação do sistema prisional brasileiro não atende a esta medida de controle adotada pelo Estado. Problemas dos mais variados assolam os estabelecimentos prisionais, como exemplo temos a superlotação, problemas de infraestrutura, o ócio vivenciado pelos reclusos e tantos outros impasses que inviabilizam a ressocialização do detento.

Toda ação governamental deveria pautar-se nos princípios exarados na Constituição Federal, com especial atenção ao princípio da dignidade da pessoa humana que foi erigido fundamento da República Federativa do Brasil de 1988, não fugindo a essa regra os estabelecimentos prisionais.

A ressocialização do detento está inserida no próprio fundamento da pena. Ao detento e ao egresso deve ser dispensada um sistema de ações assistenciais que além de possibilitarem a estes o cumprimento da pena com dignidade, deve ainda comportar a visão em longo prazo, ou seja, depois de cumprida a pena o Egresso deve sair da unidade penitenciária completamente ressocializado, não mais se inclinando para os caminhos delitivos de outrora.

Não obstante, a problemática vivida pelos detentos enquanto encarcerado sem nenhuma condição de manter com o meio uma atividade laboral reflete de forma considerável no contexto social fora das paredes do cárcere, haja vista que a para visão da sociedade a Lei de Execução Penal traz em seu bojo várias garantias legais ao recluso, a exemplo de assistência a educação e o incentivo a realização de trabalho com intuito lucrativo.

O direito a uma pena não degradante é postulado de forma expressa na nossa Carta Magna, no entanto, todo o sistema prisional está constituído com o fito de tornar a pena um martírio na vida dos detentos. Aquele que sofre as consequências de uma escolha errada é forçado a pagar duplamente sua pena, primeiramente dentro das celas sujas e fétidas dos estabelecimentos penitenciários, sem a realização de nenhuma atividade produtiva e após esta fase vem à volta a liberdade sem assistência estatal condizente com tal realidade e tendo que conviver com o descrédito e o medo que a sociedade transparece no que tange a sua atual condição.

A LEP prevê um plano ideal que não é concretamente visto na atual situação do sistema

carcerário brasileiro, faltando ainda a regularização de todas as garantias legais ora previstas na supracitada lei para que com isso seja assegurada a efetiva ressocialização.

Neste contexto, será feita uma análise no que tange aos Direitos Humanos Fundamentais no Capítulo I deste trabalho científico, com enfoque na sua historicidade e a adoção destes nas Cartas Políticas brasileiras. Tal apreciação será fundamental para a abordagem do tema principal, qual seja a garantia do trabalho do preso como forma de conquista a ressocialização do egresso.

É neste diapasão, que passaremos a estudar, no Capítulo II, os sistemas prisionais, realizando uma retrospectiva das conquistas dos direitos fundamentais tratados no capítulo anterior, como também as teorias que explicam a pena e suas funções no mundo jurídico, social e ético. Reportar-se-á, ainda, a conjectura legal que abriga os direitos do preso e as carências existentes nas unidades prisionais que abrigam os condenados e os presos provisórios.

Por último, no Capítulo III, o objetivo central deste trabalho será tratado: a necessidade de regulamentação do trabalho do detento e do egresso como forma de cumprir a lei constitucional de forma íntegra e verdadeira. Serão abordadas práticas sociais realizadas por órgãos do judiciário brasileiro que concretizaram a possibilidade de inserção do labor dentro do sistema carcerário como meio capaz de propiciar a ressocialização ainda neste interino.

Ainda neste capítulo serão tratadas considerações a respeito de um projeto de lei que visa regulamentar o trabalho no sistema prisional brasileiro, alterando, assim, as previsões genéricas que a Lei de Execuções Penais traz em seu bojo, garantindo os direitos trabalhistas que não sejam incompatíveis com o cumprimento da pena e efetivando os mandamentos da LEP de forma pormenorizada. Caso a lei seja aprovada, esta trará um avanço primordial, pois coibirá a prática de empresas que utilizam o trabalho de presos como forma de ganhar vantagem indevida, pois estes recebem valor inferior ao dos que realizam a mesmas atividades fora do estabelecimento prisional, não tendo garantido direito a FGTS, 13º ou qualquer outro benefício oriundo da labuta diária

Em suma, serão apontados entendimentos doutrinários acerca do direito a ressocialização do detento e do egresso, em um roteiro contínuo, informando ainda sobre os problemas causados pela ausência de legislação específica que regulamente o trabalho dentro do cárcere.

2 DIREITOS FUNDAMENTAIS: CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO ENFOQUE DO EGRESSO.

Com a abolição da vingança privada do meio social, fora dado o controle da pacificação social e conseqüentemente a aplicação da justiça (*uis puniendi*) a um ente supremo - o Estado. No entanto, esta delegação absoluta deixou a desejar, visto que o povo não possuía nenhum meio de cessar a atividade estatal que viesse a se pautar em interesses ilegítimos ou que ultrapassasse o limite de punição razoável diante do caso concreto. Assim, surge a busca pela defesa de um mínimo de proteção perante os desmandos Estatais ante este contexto.

Os direitos fundamentais visam propiciar segurança jurídica aos cidadãos perante atos Estatais que sejam eivados de ilegalidade ou que venham a ferir algum princípio consagrado na ordem constitucional brasileira. Vê-se que com o passar dos anos a amplitude sofre mutações; assim, seja capaz de atender aos anseios sociais de determinada época ou solucionar determinado conflito típico de alguma fase histórica.

Para melhor compreensão dos aspectos garantistas dos direitos fundamentais, faz-se necessário haver um estudo da evolução destes, visto que os direitos humanos fundamentais foram conquistados gradativamente, sendo esta a historicidade mais uma de suas características.

2.1 Histórico dos Direitos Humanos:

O Estado antes da existência dos direitos fundamentais não conhecia limites no seu poderio, a sociedade clamava por melhores condições de vida, como bem explica a história desde a época mais remota. O Estado também recolhia impostos e subvenções dos particulares para gerir a máquina administrativa. No entanto, não havia retribuição que conduzisse a uma igualdade social mínima. O particular não tinha seus direitos garantidos, mesmo se colocando sobre o julgo do ente supremo e obedecendo a seus ditames, principalmente no tocante a atividade punitiva que o Estado exercia sob os administrados.

O estudo da evolução dos direitos humanos faz-se importante para a perfeita compreensão do tema que será desenvolvido em tópicos seguintes. Com mestria, o professor Alexandre de Moraes disserta sobre as primeiras leis que trouxeram em seu texto a preocupação de inserir alguns direitos aos cidadãos:

A origem dos direitos individuais do homem pode ser apontada no antigo Egito e Mesopotâmia, no terceiro milênio a.C., onde já eram previstos alguns mecanismos para a proteção individual em relação ao Estado. O código de Hamurabi (1690 a.C), talvez seja a primeira codificação a consagrar um rol de direitos comuns a todos os homens, tais como a vida, a propriedade, a honra, a dignidade, a família, prevendo igualmente, a supremacia das leis em relação aos governantes.¹

A valorização do ser do ser humano começou se difundir no mundo, tendo como marco inicial escrito lei das doze tábuas, conforme assevera o doutrinador Alexandre de Moraes:

Foi o direito Romano quem estabeleceu um complexo mecanismo de interditos visando tutelar os direitos individuais em relação aos arbítrios estatais. A *lei das doze tabuas* pode ser considerada a origem dos textos escritos consagradores da liberdade, da propriedade e da proteção aos direitos do cidadão.²

Contudo, há que se ressaltar que o maior crescimento da valorização dos direitos humanos se deu durante o século XVIII até meados do século XX, podendo ser citados importantes diplomas legais que colocaram em voga a tão desejada valorização humana. Dentre estes têm-se a *Magna Carta Libertatum*, outorgada por João Sem-Terra no ano de 1215; em 1679 fora criado o *Habeas Corpus*, ainda que de maneira primitiva, visto que tinha uma série de limitações, mas para aquela fase da história foi uma evolução primordial.

Destaca-se o legado deixado por dois países (Inglaterra e França) cujas revoluções ocorridas durante o período supracitado acima foram de grande importância para a aplicação dos Direitos Humanos na relação entre o Estado e o Cidadão, seguindo o raciocínio do ilustre professor Rogério Greco que neste sentido afirma:

¹ Moares de Alexandre. Direitos Humanos Fundamentais, São Paulo, Editora Atlas S.A- 2000 (pág 24).

² Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

Com o final do Século XVIII, principalmente após as revoluções americana e francesa, o mundo ocidental começou a se rebelar contra os governos de homens despóticos. A partir daquele momento, o governo seria o “governo das leis”, ou seja, todos, independente de origem, raça, cor, sexo, classe social, enfim, independentemente de particular condição, estariam submetidos a um governo comum, isto é, ao governo das leis.³

O Estado cada vez mais tinha que adequar o *ius puniend* aos ideais revolucionários daquela situação histórica, traduzido no trinômio Liberdade, Igualdade e Fraternidade da Revolução Francesa. É conveniente destacar que foi através desta revolução que foi promulgada a chamada Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, que é citada pelo professor Rogério Greco como modelo neoconstitucionalista, conforme se vê na seguinte passagem:

Sua influência sobre as demais declarações que a seguiram é incontestável. Serviu de modelo a muitas outras declarações, que nela buscavam os valores que haviam sido destacados e protegidos devido a sua importância para o ser humano. Seus princípios continuam sendo utilizados e aperfeiçoados, gerando, a partir deles, novos direitos fundamentais, descobertos por conta da modernidade ou pós-modernidade. No que diz respeito ao direito penal e ao direito Processual penal, seus princípios deram origem a pensamentos que foram reconhecidos como “garantistas”, justamente por se trabalhar com um princípio maior, vale dizer, a dignidade da pessoa humana, que deveria nortear todo o chamado devido processo legal (*due process of Law*).⁴

A concepção de dignidade da pessoa humana foi tomando corpo e fazendo com que as tão desejadas alterações de controle ao poderio estatal procurassem dar maior gama de direitos àqueles que não gozavam de status social nem de riquezas, as camadas mais pobres buscavam seus direitos através das revoluções, mesmo que estas também possuíssem em seu bojo interesses políticos como os dos burgueses na revolução francesa. Ainda assim essa era a opção que os desfavorecidos possuíam para a conquista dos direitos que segundo a definição de Alexandre de Moraes eram:

³ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

⁴ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

O conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano que tem por finalidade básica o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana pode ser definido como *direitos humanos fundamentais*.⁵

Tais direitos possuem características que lhes são peculiares em virtude de sua abrangência e magnitude nas relações jurídicas existentes desde a antiguidade até os dias atuais, e sobre estas vale destacar as breves conclusões do mestre Alexandre de Moraes:

A previsão desses direitos coloca-se em elevada posição hermenêutica em relação aos demais direitos previstos no ordenamento jurídico, apresentando diversas características: *imprescritibilidade, inalienabilidade, irrenunciabilidade, inviolabilidade, universalidade, efetividade, interdependência e complementariedade*.⁶

A adoção de características tão garantidoras previne que o Estado contrarie os interesses sociais, ora defendidos pelos humanistas. Da conceituação encontrada na doutrina de Alexandre de Moraes (2000, p.25 a 29) pode-se retirar os seguintes entendimentos: a *imprescritibilidade* concede ao direito característica de sempre estar em voga, pois não é algo que se deixa de ser exigível ao longo do tempo. Em relação à *inalienabilidade* tem-se o fato que o direito não possui traço econômico que pode ser transferido a outrem ao bel prazer daquele que o possui; a *irrenunciabilidade* é vista como o fato de aquele que a possui não poder negar que o possui, podendo, contudo deixar de usufruí-lo, pois usar ou não este direito é escolha de quem o possui.

Na da *inviolabilidade* nota-se o traço mais garantista de todas as demais características, pois é através dela que tanto o Estado quanto os demais particulares se veem limitados a não invadir o direito alheio, fato este que pode ser descrito em um famoso brocardo jurídico “seu direito para onde começa o de outrem”; a *universalidade* se propõe a abranger o maior número de cidadãos possível colocando em tela também o conhecido princípio da isonomia; a *efetividade* dos direitos fundamentais é direcionada ao fato de que o norma baseada em princípios apesar de ampla é passível de aplicabilidade imediata; quanto às características da *interdependência* e da *complementariedade* estas partem do fato de que o direito não pode ser analisado de forma

⁵ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

⁶ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

isolada há que se fazer uma soma de valores para que o ideal humanitário seja realmente validado.

A amplitude dos direitos humanos respeitava fases históricas, e a doutrina convencionou chama-las de dimensões ou gerações, assim, os direitos humanos foram classificados em direitos humanos de primeira, segunda e terceira dimensões, sendo gradativas e sequenciais, de acordo com as necessidades presentes. Para melhor esclarecimento segue-se a explicação do professor Rogério Greco a respeito dos direitos humanos de primeira geração:

A luta pelos direitos humanos, não se pode deixar de reconhecer, foi uma luta realizada pela burguesia, que tinha por finalidade o reconhecimento de uma série de direitos, por exemplo, a igualdade perante a lei, o direito de propriedade, o de liberdade etc. O resultado dessa luta foi o reconhecimento de direitos humanos de primeira geração.⁷

Não obstante a aplicação dos direitos humanos de primeira geração serem um amparo aos cidadãos novas celeumas em campos diversos surgiram. Como exemplo da falta de assistência educacional, meios que propusessem ao trabalhador um salário digno e melhores condições de labor, tais indignações populacionais fizeram eclodir uma nova geração de direitos humanos conhecidos como direitos sociais, culturais e econômicos, conforme se verifica na lição de Rogério Greco:

Com o movimento de reconhecimento desses direitos de segunda geração pretendia-se que o ser humano que vivia em sociedade com os seus pares, tivesse uma vida digna, tendo, portanto direito à saúde, ao lazer, à habitação, à cultura, ao trabalho, à segurança social, enfim, aos direitos mínimos existenciais.⁸

Ocorre que a sociedade continua a evoluir ao longo dos anos fazendo imperiosa a revisão de conceitos antes adotados, como também de limitações e amplitudes que antes não se faziam necessárias. Foi diante dessa mudança social que surgiu os direitos humanos de terceira e quarta dimensões, que abrigam também deveres ao cidadão e ao Estado, a exemplo do direito ao meio ambiente saudável, preocupação que só veio a se disseminar entre a população há relativo pouco

⁷ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

⁸ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

tempo, haja vista que com o crescimento populacional em praticamente todos os países do mundo também houve aumento no consumo como um todo. Com isso, se descarta bem mais resíduos sólidos e líquidos no meio ambiente, e diante desta situação fática, o Estado deveria criar regras que buscassem preservar o meio ambiente com o intuito de satisfazer os direitos de todos, ao meio ambiente saudável e também o dever de todos de preservá-lo.

Rogério Greco, em uma breve passagem no seu livro *Direitos Humanos, Sistema Prisional e Alternativas a Privação de Liberdade*, fala brilhantemente a respeito dessas gerações de direitos, conforme adiante se mostra:

Podemos apontar como direitos dessa natureza, por exemplo, o direito ao meio ambiente limpo, sadio, preservado, não poluído; o direito ao reconhecimento de patrimônio públicos universais, que ultrapassam as barreiras do próprio Estado; o direito à paz; o direito ao desenvolvimento; os direitos do consumidor etc.⁹

No que concerne à visão inaugural dos direitos humanos em análise primária, notadamente o núcleo desta é o fato de que o particular não mais aceita os atos abusivos e as omissões do Estado no gerir da máquina administrativa. Observa-se também que as exigências dos governados partiram desde o ponto mais simplório como o direito a igualdade e a liberdade (primeira dimensão ou geração de direitos) até direitos metaindividuais como o direito ao desenvolvimento sustentável, mostrando-se através destes que a sociedade transcendeu a visão do que é básico à sobrevivência, pois as exigências de respeito a tais direitos asseguram não só a segurança do hoje, como também prevê medidas garantistas aplicadas aos direitos humanos fundamentais protegendo as futuras relações jurídicas.

O mandamento garantista trazido pelos direitos humanos passou a incorporar as Constituições, transformando países antes vistos como absolutistas em Estados Constitucionais. É nesse íterim que se fixa a lição de Rogério Greco e Gerhard Oestreich :

⁹ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

A partir do momento que esses direitos humanos, conquistados e declarados ao longo dos anos, foram inseridos nos corpos das Constituições de cada Estado, passaram a ser reconhecidos como direitos fundamentais. Assim, para grande parte de nossos doutrinadores, a exemplo de Gerhard Oestreich, direitos fundamentais seriam os direitos reconhecidos, formalmente, nos textos constitucionais. Esse reconhecimento pode ser expresso, quando a Constituição assim o declara, como também, com frequência, com a dignidade da pessoa humana, ou pode ser implícito, oriundo, por exemplo, de outro direito ou princípio fundamental.¹⁰

O direito fundamental surge como o embasamento para a utilização de métodos de garantia como ocorre com o *habeas data*, sendo este a medida tomada em caso de negativa de informação por parte de bancos de dados públicos a informação pessoal. O *habeas corpus* utilizado para salvaguardar o direito de ir e vir quando este vem a ser suprimido por ato ilegal, e tantos outros explicitados na carta maior.

O Brasil, assim como tantos outros países, passou por inúmeras etapas, desde o total absolutismo até o Estado Democrático de Direito vivenciado na contemporaneidade. Para uma mais ampla compreensão do tema ora abordado neste trabalho científico, é inevitável o estudo do campo constitucional vivenciado em vários momentos da história deste Estado, visto que a Constituição como parâmetro faz com que as demais leis infraconstitucionais sigam sua dogmática na efetivação de garantias e nas disposições de restrição ao particular de desempenhar atos que firam direitos alheios, e perante esta utilidade, abrir-se-á novo tópico com a explanação detalhada desse tema.

2.2 Direitos Humanos Fundamentais na Constituição Federal de 1988.

As tendências humanitárias foram sendo abrigadas nas cartas políticas de muitos países e inclusive no Brasil não foi diferente. Desde 1891 via-se compiladas os conceitos humanistas das Constituições de outros países que encontravam nos direitos humanos um norte a seguir, contudo, há que se frisar que em diversos pontos da história deste País houve turbações e desvios ao que apregoava os dizeres humanitários.

¹⁰ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

O Brasil já foi regido por seis constituições anteriores a atual. Convém lembrar aquela promulgada em 1988, algumas outorgadas e outras promulgadas, a primeira foi outorgada em 1824, ainda na fase monárquica por Dom Pedro I. Esta constituição possuía uma característica singular, pois nela havia expressa previsão de um quarto poder, o poder moderador, que sedia poderes ao governante de proferir a última palavra em todos os assuntos que viesse a interessar ao Estado, ostentando característica de tirania e poder.

Somente em 1888 foi declarada a abolição da escravidão no Brasil e no ano subsequente houve a proclamação da República. Diante desses dois fatos que avançam a uma nova ideologia governista, a Constituição antes Outorgada não mais correspondia às expectativas na nova ordem instaurada no país e no ano de 1891 foi promulgada uma nova Constituição inspirada nos fundamentos da Constituição dos Estados Unidos da América. Vale salientar que só então a teoria da tripartição de poderes foi adotada, assim, já não mais existia o poder moderador.

Ainda sobre o enfoque humanista, em 1934 foi promulgada uma nova Constituição, sendo então implementado o voto feminino, o mandado de segurança, a ação popular, como também foi nesta Magna-Carta que fora disciplinado pela primeira vez os direitos sociais, conhecidos por direitos de segunda dimensão/geração.

Naquele período o Brasil sofreu uma evolução grandiosa. Porém a constituição outorgada de 1937 sucedeu um período de retrocesso, visto que a tripartição dos poderes já não era igualitária, pois houve maior concentração do poder executivo e desaparecimento do Senado, como também direitos antes garantidos pela constituição anterior foram suprimidos, a exemplo do direito de greve.

Essa constituição possuiu traços marcantes, como a diminuição da abrangência dos direitos fundamentais, alguns remédios constitucionais foram retirados do texto da lei e conseqüentemente deixaram de ter aplicação prática, sendo eles o mandado de segurança e a ação popular, e além de todos os deslindes a constituição de 1937 ainda previa pena de morte para casos além daqueles permitidos (em caso de guerra declarada), o que gerou profundas resignações nos cidadãos.

A constituição de 1946 retomou a linha de pensamento antes expressa na carta de 1937, trazendo ao seu texto a previsão do mandado de segurança e a ação popular, e renovando no sentido de prever a ação declaratória de inconstitucionalidade, mas novamente surge um impasse de interesses políticos que vem a suprimir os direitos humanos e instaurar uma situação de

insegurança aos cidadãos. Em 1967 é outorgada uma nova constituição quando o destaque vem a ser a extensão da competência da justiça militar, instaurando-se a conhecida Ditadura que perdurou por alguns longos anos neste país.

Ante a este breve informe pode-se discorrer sobre o significado que possui as garantias ora existentes na atual constituição. Logo após este ciclo de profundas mudanças e supressões dos direitos do cidadão, a Carta Política subsequente passou a ter como encargo levar ao povo brasileiro a certeza de que haverá obediência a todos os princípios que a ordem constitucional democrática defende.

Neste ponto, a Constituição Federal ganha relevo, visto que é a norma maior, que serve de diretriz a ser observada pelas leis infraconstitucionais, especialmente aquelas que trazem a proteção a determinado bem jurídico em detrimento da privação de direito ou liberdade de pessoa que cometa um ilícito em seu conteúdo como primórdio, como são os casos do código de processo penal e o código penal brasileiro. Para que esta ideia seja confirmada, vejamos esta linha de pensamento de Guilherme Nucci:

Os princípios gerais de direito, de um modo geral, estão presentes em todo o sistema jurídico-normativo como elementos fundamentais da cultura jurídica humana, enquanto que os princípios eleitos para figurar na Lei Fundamental de um povo, de forma que possam servir de norte para toda a legislação infraconstitucional, além de informarem a própria aplicação das normas constitucionais.¹¹

Este trabalho científico terá como elementos principais de análise os direitos fundamentais de segunda geração conhecidos como os direitos sociais que se vinculam a isonomia do cidadão, a busca por uma realidade social voltada ao desenvolvimento em termos de trabalho, educação, saúde, dentre outras necessidades humanas, e também os fundamentos explicitados na Constituição Federal, sendo desde logo citados no texto da carta maior em seu primeiro artigo:

¹¹ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

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

I- a Soberania;

II- a cidadania;

III- a dignidade da pessoa humana;

IV- os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V- o pluralismo político.¹²

Com a leitura dos fundamentos antes citados, é conclusivo alegar que cada um deles abarca um tipo de proteção diversa, a soberania instaura uma proteção da República Federativa do Brasil contra comandos ou restrições ditadas por outro país. Assim, as decisões do Estado brasileiro possui a característica de soberania, não se obrigando a nenhum pacto ou convenção ao qual não tenha convencionado aceitação.

A cidadania é garantia e ao mesmo tempo dever, visto que todo o poder emana do povo, logo é através do uso da cidadania que este escolhe o que melhor convém aos interesses da coletividade, sendo também este fundamento uma expressão direta da concretização da democracia.

A dignidade da pessoa humana na mencionada constituição tem espaço de destaque, pois acrescenta aos direitos fundamentais um caráter inovador, a proteção da pessoa humana em diversas facetas, as quais serão apontadas minuciosamente em tópico seguinte.

Falar dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa é também fazer um elo com os direitos sociais de segunda dimensão, especialmente o direito ao trabalho. É imprescindível que este deve acoplar-se às condições de dignidade do ser humano. Embora este tema será abordado durante o capítulo II desta monografia, é necessário tecer breves comentários sobre tal fundamento, pois de certa maneira os direitos de segunda dimensão foram aquelas que trouxeram com mais intensidade à letra da lei uma série de deveres ao Estado, e ao se observar a atual situação governamental, são estes direitos os mais reivindicados por parte do cidadão em pleno século XXI.

No tocante ao pluralismo político, é lógica a sua existência. Ao regressar um pouco na história do Brasil logo enxergamos um passado sombrio no que se refere a opção partidária, chegando ao ponto em que o Estado veio a perseguir bases de esquerda como bem mostra a fase

¹² Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

ditatorial que perdurou por anos e ainda deixa marcas nas vidas de muitas famílias que tiveram seus parentes perseguidos e mortos. Portanto, tal preocupação é categoricamente plausível.

Apesar desta sucinta explicação sobre os fundamentos da República Federativa do Brasil, vale destacar que serão estudados em linhas seguintes com maior intensidade três destes: a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa sob o prisma de leis infraconstitucionais, especificamente o código penal, o código de processo penal, e Lei de Execução Penal, abrangendo a aplicação dos direitos fundamentais ao apenado e futuramente ao egresso.

2.3 Dos direitos do preso na perspectiva do princípio da dignidade da pessoa humana

O princípio da dignidade da pessoa humana é tido como um dos pilares da ordem constitucional brasileira, sendo ele reflexo de uma longa temporada de luta pelas metas ora defendidas pelos humanistas. É imprescindível que seja feita uma análise deste grandioso princípio na área penal e processual penal, bem como na execução da pena, dentro da perspectiva do apenado e futuro egresso, pois tem nas medidas de ressocialização que serão adiante estudadas um caráter próprio do princípio em tema.

2.3.1 DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Conceituar o princípio “dignidade da pessoa humana” não é tarefa fácil, pois não há uma correta delimitação deste. Pode-se dizer que é a valorização humana com vistas a assegurar ao indivíduo o reconhecimento de seus direitos, sendo uma evolução filosófica para alguns doutrinadores, a exemplo de Rogério Greco, que diz:

Embora suas origens remontem à antiguidade, o princípio da dignidade da pessoa humana é, basicamente, fruto da evolução filosófica ocidental, fundamentada na individualidade, na singularidade existencial, na liberdade e no respeito a vida, tendo como função precípua, portanto, a valorização do homem, em si mesmo considerado. Pode-se afirmar que essa evolução se deveu mais à cultura e à filosofia ocidentais em virtude da supremacia do homem, individualmente considerado, sobre todo o social, ao contrário do que ocorre, como regra, nos países orientais, onde o coletivo prevalece sobre o individual.¹³

E a aplicação do mencionado princípio é o que está a preocupar os doutrinadores, conforme se retira das palavras do brilhante professor Rogério Greco:

O princípio da dignidade da pessoa humana tem sido um dos mais debatidos ao longo dos três últimos séculos. Hoje em dia, a luta no que diz respeito à dignidade da pessoa humana não está mais concentrada no seu reconhecimento, mas sim na sua efetiva aplicação prática. É um princípio universal, reconhecido até mesmo por aquelas nações que minimizam a sua aplicação, ou o interpretam de maneira restrita, como é comum acontecer nos países que adotam um regime ditatorial, seja ele de esquerda ou de direita.¹⁴

Dentro das ciências criminais tem-se a pena como retribuição de um ilícito e aquele que comete tal fato será recolhido a um estabelecimento prisional. Caso seja condenado em processo penal que respeite o contraditório e a ampla defesa. Contudo, o limite de atuação do Estado nesta aplicação de pena deve possuir um fim útil e não cruel para estarmos diante da aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana em aplicação prática.

Ao refletir a existência de tal princípio contempla-se a vida humana em vários sentidos, sendo primorosas a mensagem do doutrinador Luís Roberto Barroso sobre o princípio dignidade da pessoa humana:

O princípio da dignidade da pessoa humana identifica um espaço de integridade a ser assegurado a todas as pessoas por sua só existência no mundo. É um respeito à criação, independente da crença que se profere quanto à sua origem. A dignidade relaciona-se tanto com a liberdade e valores do espírito quanto com as condições materiais de subsistência.¹⁵

¹³ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

¹⁴ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

¹⁵ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

Conforme o ensinamento do ilustre mestre que acima fora transcrito, e ao nos atermos a figura do preso no sistema prisional brasileiro, nota-se que esta visão asseguradora da dignidade humana é esquecida e o panorama observado é desolador.

O preso, apesar de estar com parte de seus direitos suspensos, ainda ostenta a titularidade de cidadão, e ainda mais que isto: ele continua sendo um ser humano sujeito de direitos e deveres. É de bastante utilidade as palavras do Professor de constitucional Paulo Gustavo Gonet que falando do princípio da dignidade da pessoa humana, faz a seguinte afirmativa:

Os direitos fundamentais que, antes, buscavam proteger reivindicações comuns a todos os homens, passaram a, igualmente, proteger seres humanos que se singularizam pela influencia de certas situações específicas em que apanhados. Alguns indivíduos, por conta de certas peculiaridades, tornam-se merecedores de atenção especial, exigida pelo princípio da dignidade da pessoa humana. Daí a consagração dos direitos especiais dos enfermos, aos deficientes, aos idosos... O homem não é visto em abstrato, mas na concretude de ser e de estar na sociedade.¹⁶

Amenizar as desigualdades sociais é crucial para efetivar o princípio da dignidade da pessoa humana, o preso apesar mesmo penalizado por um mal cometido à sociedade. Não pode ser obrigado a se abster de exercer direitos que lhes são básicos, como é o caso dos direitos à educação e ao trabalho, pois estes representam para aquele indivíduo no cárcere uma oportunidade de nova vida. Entretanto, esta não é a linha seguida pelo Estado, pois entendemos que este trilhou caminho diverso enxergando na pena não a desejada ressocialização, mas sim um tempo de castigo.

2.3.2 DOS DIREITOS DO PRESO

Antes de começar a dissertar sobre os direitos do preso já reconhecidos por lei, se faz muito importante tecer comentários sobre os Direitos fundamentais de prestação, que em sua maioria são os direitos sociais mencionados anteriormente, trazendo à lida as sábias palavras de Paulo Gustavo Gonet:

¹⁶ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

A satisfação desses direitos é, pois, deixada, no regime democrático, primacialmente, ao descortino do legislador. Não cabe, em princípio, ao judiciário extrair direitos subjetivos das normas constitucionais que cogitam de direitos não originários a prestação. O direito subjetivo pressupõe que as prestações materiais já hajam sido precisadas e delimitadas, tarefa própria de órgão político e não judicial.¹⁷

E ainda segue o ilustre doutrinador elencando alguns dos direitos de prestação material:

Podem ser extraídos exemplos de direitos a prestação material dos direitos sociais no art. 6º da Constituição- O direito à educação, à saúde, ao trabalho, ao lazer, à previdência social, à proteção à maternidade, à infância e o direito dos desamparados à assistência.¹⁸

Os direitos sociais são pautados a assegurar o mínimo existencial, ocorre que para tanto é preciso que haja dotação orçamentária e previsão legal, e a população carcerária assim como os cidadãos libertos ainda não tem a possibilidade de usufruí-los de forma completa, pois em muito carece de maior investimento para a satisfação de tais direitos.

As disposições atinentes aos direitos do preso insertos na seção II da citada lei contemplam direitos tanto voltados para a execução da pena como é o direito de igualdade de tratamento. Quanto aos direitos sociais, estes são o objeto principal de pesquisa deste trabalho científico, em especial os previstos no artigo 41, incisos II, III, VI, e VII da lei 7.210/1984:

Art.41 Constituem-se direitos do preso:
 (...) II- atribuição de trabalho e sua remuneração;
 III- previdência social;
 (...) VI- exercício de atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores desde que compatíveis com a execução da pena;
 VII- assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa; (...)¹⁹

O desenvolvimento de tais direitos desencadearia uma série de benefícios, não só para os apenados, como também para o próprio Estado, haja vista que o egresso retornaria ao seio social

¹⁷ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

¹⁸ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

¹⁹ Site do SENADO FEDERAL .Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras> > Acesso em 13-06-2013

com maiores condições de adaptação e assim a atração pela delinquência se dispersa, evitando com isso a reincidência criminosa.

Para o desenvolvimento do que foi asseverado anteriormente é pertinente que se faça uma análise minuciosa do sistema prisional no Brasil, assim como verificar a utilidade da pena aqui aplicada e o estudo das teorias de utilidade da pena. Para tanto se abre novo capítulo, no qual será feito um retrospecto dos sistemas existentes e do adotado no Brasil, qual seja o progressivo, como também suas deficiências serão analisadas no que tange ao regramento constitucional da dignidade da pessoa humana no cumprimento da pena privativa de liberdade e no direito do egresso a ressocialização.

3 DO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO: ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO E SUA INEFICÁCIA.

O delito é um antigo conhecido das civilizações. Sua consumação se deve a muitos fatores de difícil controle por parte do Estado, a exemplo da deficiente segurança pública, que na grande maioria das vezes não tem o aparato necessário para coibir práticas ilegais. A crescente criminalidade preocupa a população e em muitas cidades é tida como o principal problema enfrentado pelos governantes.

Antigamente o delinquente era punido com o intuito de servir de exemplo aos demais, e não havia a disciplina legal dos crimes e das punições, como hoje existe no Código Penal e leis extravagantes. O preceito primário da pena que vem a ser a definição do ato proibido ou mesmo da omissão de ação, e o preceito secundário que vem a ser a pena, são culminadas com atenção ao que dita a Constituição Federal no que tange aos direitos fundamentais.

As punições anteriores à criação da pena privativa de liberdade eram demasiadamente cruéis, visto que a pena recaia sobre o corpo do criminoso. A exemplo desta prática tem-se a lei do talião, qual seja “olho por olho, dente por dente”, como é sabido por todos tal punição gera profunda insegurança, pois acusações caluniosas podem levar a um resultado irreparável e diante deste e outros argumentos aos poucos foi-se retirando a ideia de retribuição nos moldes da ofensa das sociedades modernas.

Afastar o criminoso da convivência social foi a solução mais adequada de se punir pelo ilícito cometido ou de realização do processo de ressocialização do indivíduo delinquente, e deste pensamento surge a pena privativa de liberdade.

3.1 A pena e suas funções

A pena privativa de liberdade surge para o direito de forma gradativa, sob a progressão lógica de períodos divididos pela doutrina em quatro, o de período da vingança privada, o período da vingança divina, o período da vingança pública e o período humanitário, conforme se estudará adiante.

Durante a vigência do período da vingança privada tinha-se uma enorme desproporção entre o mal cometido a algum bem jurídico e a aplicação da sanção ora merecida para os critérios daquela época. Em muitos casos um crime mesmo sem causar grande prejuízo a vítima era capaz de condenar o réu a uma pena que poderia até lhe tirar a vida, como é o caso dos furtos que eram punidos com a amputação das mãos do autor do fato criminoso. Aqui vemos claramente o bem jurídico patrimônio se sobrepôr a um bem maior que é a vida, de acordo com Duarte (1999):

Na denominada fase da vingança privada, cometido um crime, ocorria à reação da vítima, dos parentes e até do grupo social (tribo), que agiam sem proporção a ofensa, atingindo não só o ofensor, como todo o seu grupo. A inexistência de um limite (falta de proporcionalidade) no revide à agressão, bem como a vingança de sangue foi um dos períodos em que a vingança privada constituiu-se a mais frequente forma de punição, adotada pelos povos primitivos.

Na fase da vingança Divina, o transgressor das normas de um determinado grupo para se redimir deveria aceitar a ira divina e se colocar sob o seu julgo. A pena se mostrava intrinsecamente ligada à religião, tamanha era devoção dos integrantes de determinado grupo. Nesse lume, a fim de restabelecer a normalidade, o infrator era punido severamente, pois, o grupo receava sofrer castigos caso o infrator não fosse punido desta forma. Vale salientar que as pessoas competentes para a aplicação da pena eram os sacerdotes, pois somente estes eram tidos como puros e justos na aplicação do castigo, conforme assevera na dissertação de mestrado do Professor Dilton Canto (2000, pág. 25):

Aqui a religião atinge a influência decisiva na vida dos povos antigos, A repressão ao delinquente nessa fase tinha por placar a ira da divindade ofendida pelo crime, bem como castigar ao infrator. A administração da sanção penal ficava a cargo dos sacerdotes que, como mandatários dos deuses, encarregavam-se da justiça. Aplicavam penas cruéis, severas, desumanas. A “*vis corporalis*” era usada como meio de intimidação.

As fases antes delineadas possuíam um fator em comum: em ambas, as penas eram aplicadas por particulares e foi somente a partir do terceiro período que o Estado tomou para si o poder de decidir sobre que pena aplicar, como também o direito de executá-la. No entanto é importante falar que ainda havia nesta fase uma forte tendência ao exagero da sanção, as penas continuavam cruéis e desvirtuadas de proporcionalidade entre ação e retribuição.

Depois do surgimento do iluminismo, impulsionado por grandes pensadores da época a exemplo de Voltaire, Montesquieu, Rousseau e D'Alembert é que foi se abrindo lugar para a aplicação da pena humanizada, com vistas a uma punição sem atrocidades insanáveis, este período é o que vivenciamos. A pena era restrita a moldes antes delimitados pelo legislador. Aqui somos apresentados ao preceito primário e o preceito secundário do tipo penal, respeitando princípios e garantias fundamentais.

Vale frisar que a primeira grande obra que tocou no ponto de que a função da pena não deveria ser tomada ao extremo. Foi escrita em 1763 por Cesare Baccaria (1998, pág. 92) e já naquela época se vê nas sábias palavras do autor uma ênfase no pensamento humanitário, conforme mostra o seu posicionamento a respeito da finalidade da pena:

[...] resulta evidente que o fim das penas não é afligir um ser sensível, nem desfazer um delito já cometido. É concebível que um corpo político, que, bem longe de agir por paixão, é o moderador tranquilo das paixões particulares, possa abrigar essa inútil crueldade, instrumento de furor e do fanatismo, ou dos fracos tiranos? Poderiam os gritos de um infeliz trazer de volta do tempo sem retorno as ações consumadas? O fim, pois, é apenas impedir que o réu cause novos danos aos seus concidadãos e dissuadir os outros de fazer o mesmo. É, pois, necessário escolher penas e moldes 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 réu.

Aquele que veio a cometer um crime já antes determinado e enquadrado como um fato típico, ilícito e culpável, é submetido a um processo judicial onde lhes são assegurado o contraditório e a ampla defesa (princípios ora aplicados com o intuito de se assegurar a defesa do acusado e evitar injustiças) e se condenado, deverá cumprir a pena imposta pela sentença condenatória já transitada em julgado. Em relação a isso, explica Nestor Távora (2011, pág.36):

Com efeito, o processo penal deve ser compreendido de sorte a conferir efetividade ao direito penal, fornecendo os meios e o caminho para materializar a aplicação da pena ao caso concreto. Deve-se ter em vista que o *jus puniendi* concentra-se na figura do Estado.

O respeito aos direitos fundamentais é importante para que a pena seja realmente a medida adequada, visto que arbitrariedades e abusos vinculados ao poderio Estatal podem além de ferir as garantias constitucionais, impor ao povo, que de fato, é o titular do poder estatal uma submissão ilegítima. É seguindo esta linha de raciocínio que muitos autores dissertam sobre a

importância do processo penal desvinculado de máculas. Entre estes se tem o doutrinador Renato Brasileiro (2012, pág.02) que segue este entendimento:

É daí que se sobressai a importância do processo penal, pois funciona como instrumento do qual se vale o Estado para a imposição de sanção penal ao possível autor do fato delitivo. Mas o Estado não pode punir de qualquer maneira. Com efeito, considerando-se que, da aplicação do Direito Penal pode resultar a privação da liberdade de locomoção do agente, entre outras penas, não se pode descurar do necessário e indispensável respeito a direitos e liberdades individuais que tão caro custaram para serem reconhecidos e que, em verdade, condicionam a legitimidade da atuação do próprio aparato estatal em um Estado Democrático de Direito.

Surgem teorias que explicam a utilidade da pena sob enfoques diferentes para o direito penal. São três: a teoria absoluta ou retributiva, a teoria relativa e a teoria mista. No que se refere à primeira, tem-se como maiores defensores os estudiosos Kant e Hegel. Segundo esta corrente, a pena era voltada apenas ao castigo, conforme se lê nas explicitações de Elionaldo Julião (2009, pág. 51): “não havendo qualquer preocupação com a pessoa do delinquente, a sanção se destinava a restabelecer a ordem pública alterada pelo delito, o fim da pena é o castigo, o pagamento pelo mal praticado; [...]”.

Sob a égide da teoria Relativa defendida por Beccaria, Bentham, Feurbach, Liszt e Roxim, havia outro entendimento no que se refere ao fim precípuo da pena. Segundo esta, a pena tinha utilidade social, buscando a prevenção do crime, “[...] todas as doutrinas *utilitaristas*, que consideram e justificam a pena enquanto *meio* para a realização do fim utilitário da prevenção de futuros delitos. [...]” (FERRAJOLI *apud* GRECO, 2008, p. 489). Ainda sobre esta consideração, ensina Molina *apud* Silva (2003, Pág. 38):

O modelo ressocializador propugna, portanto, pela neutralização, na medida do possível, dos efeitos nocivos inerentes ao castigo, por meio de uma melhora substancial ao seu regime de cumprimento e de execução e, sobretudo, sugere uma intervenção positiva no condenado que, longe de estigmatizá-lo com uma marca indelével, o habilite para integrar-se e participar da sociedade, de forma digna e ativa, sem traumas, limitações ou condicionamentos especiais.

Por fim tem-se a teoria mista, que como o próprio nome já sugere, é aquela que mescla as duas utilidades anteriormente citadas, para Mir Puig *apud* Greco (2008, p. 495), “a retribuição, a prevenção geral e a especial são distintos aspectos de um fenômeno complexo da pena”. Em

linhas gerais, esta teoria defende que a pena serve tanto para prevenir, quanto para ressocializar o delinquente.

O Brasil como Estado Democrático de Direito tem como objetivo não só a aplicação da pena no sentido retributivo, mas também busca com a pena ressocializar o delinquente e propiciar os meios para que no cumprimento da pena haja o respeito aos direitos humanos do cidadão preso.

Após a utilização do processo penal com as devidas observâncias das garantias legais, sobressaindo a condenação, a pena advinda desta pode ser justificada por dois aspectos, quais sejam sob o crivo da retribuição de um mal cometido a alguém e ao próprio Estado e sob a perspectiva de que a pena funciona como o meio para reparação moral e social do delinquente. Sobre essa temática tem-se a orientação do professor Guilherme Nucci (2012, pág. 120) sobre a chamada Justiça Retributiva:

O cenário das punições tem, na essência, a finalidade de pacificação social, muito embora pareça em princípio uma contradição latente falar-se, ao mesmo tempo em *punir* e *pacificar*. Mas é exatamente assim que funciona o mecanismo humano de equilíbrio entre o bem e o mal (...).

A punição surge para a sociedade moderna como uma forma de intimidação e ao mesmo tempo de castigo. Ocorre que o encarceramento não mais responde aos anseios da sociedade moderna, pois o criminoso ao sair do cárcere em grande parte dos casos volta a delinquir, logo a primeira face da punição - a intimidação - encontra-se ultrapassada para este cidadão, a pena deve possuir uma utilidade. Seguindo esta linha de raciocínio, assevera Rogério Greco (2011, pág.161):

A pena deverá, ainda, ter um fim utilitário, isto é, deverá servir para impedir que o delinquente venha a praticar novos crimes, seja na forma de prevenção especial negativa (segregação momentânea do convívio em sociedade), ou mesmo como uma prevenção especial positiva (ressocialização), bem como, ainda, como espécie de prevenção geral (também positiva e negativa), dissuadindo-se os demais membros da sociedade a praticar infrações penais.

O posicionamento majoritário da doutrina segue a pena no contexto de que ela representa uma mescla do direito de punição pertencente ao Estado e também a prevenção geral, conforme sustenta o professor Fernando Capez (2012, pág.46):

Conceito de pena: sanção penal de caráter afliitivo, imposta pelo Estado, em execução de uma sentença, ao culpado pela prática de uma infração penal, consiste na restrição ou privação de um bem jurídico, cuja finalidade é aplicar a retribuição punitiva ao delinquente, promover a sua readaptação social e prevenir novas transgressões pela intimidação dirigida à coletividade.

No entanto, a adequação das medidas legais para que a pena seja tomada pela ótica restaurativa deve levar em consideração a realidade social vivenciada neste país. Assim sendo, as chances de que os resultados sejam proveitosos serão maiores; caso contrário, este novo sentido da pena padecerá de vícios complexos que futuramente geraram frustrações tanto para sociedade quanto para os próprios apenados sujeitos a pena restauradora.

Além da função da pena já debatida neste tópico, ainda há que se falar que esta deve respeitar dois princípios específicos, quais sejam, a individualização da pena respeitando as características e circunstâncias que ensejaram a prática do delito e o princípio da proporcionalidade da pena ao mal cometido.

É neste contexto que se insere os sistemas de cumprimento de pena, pois a pena tem que ter sua função ressocializadora realizada com o tratamento apropriado para o detento enquanto ele estiver segregado no estabelecimento prisional. Posteriormente o Estado deve dispor de mecanismos para que o preso depois de cumprida sua pena possa se reintegrar na sociedade de forma digna, e para tanto surge a possibilidade de que trabalho como medida de utilitária da pena dentro do estabelecimento prisional, como opção de reintegração do egresso na sociedade.

3.2 Dos sistemas penais

A pena conforme já fora tratada é substancialmente a punição por um mal cometido e a prisão é vista com a materialização daquela. Contudo, a história do instituto prisão também sofreu mudanças no decorrer do tempo, e faz-se oportuna uma breve regressão na história deste.

Como bem falado no tópico relativo ao surgimento da pena privativa de liberdade, existiam a pena de morte ou de mutilação do corpo do delinquente, e antes da aplicação desta a

prisão do delinquente era feita como forma de custódia. Sobre esta questão, Rogério Greco (2011, pág.143) esclarece:

A princípio, a pena não tinha a finalidade de cumprir um papel de condenação principal àquele que havia violado a norma, praticando determinada infração penal. A prisão do acusado era tida como uma custódia de natureza cautelar, tão somente processual, uma vez que, como regra, aguardava a decisão que, se concluísse pela responsabilidade penal, o condenaria a uma pena de morte, ou mesmo a uma pena corporal, ocasião em que, logo depois de aplicada, seria libertado.

A prisão, de certa forma, segue a linha gradativa de aceitação dos Direitos Humanos. Conforme aconteceu com a pena em sentido estrito, visto que vencido o conceito de que a esta deveria recair sobre o corpo do delinquente, e também em seu início seguiu fortes traços religiosos, pois a Igreja punia os que praticassem atos impróprios à doutrina religiosa com a clausura, tendo esta o objetivo de causar o arrependimento do infrator. Seguindo este íterim foi criada a privação de liberdade para sanar a problemática da punição como também para satisfazer o desejo de houvesse respeito às garantias mínimas do indivíduo no cumprimento de sua reprimenda penal.

Essa ideia de privação de liberdade com uso do trabalho surgiu com maior apego com o início da idade moderna, principalmente com a passagem do sistema feudal para o sistema capitalista. É sabido que durante esta época a migração das pessoas do campo para a cidade foi intensa e o número de desempregados crescia, logo surgiram as figura do morador de rua, dos vadios, da prostituição nas ruas, dentre outras mazelas oriundas da pobreza extrema, e a alternativa que o governo utilizou foi a pena privativa de liberdade para retirar tais infortúnios das ruas, e para dar utilidade a pena se usava a mão de obra dos detentos.

O sistema prisional surge na história do direito como uma evidente satisfação aos direitos humanos, mesmo que forma branda respeitando primeiramente o direito a vida e a integridade física do delinquente, visto que a sanção não mais recaía sob o próprio corpo daquele. Diante desta afirmativa é necessária a análise dos sistemas de forma linear, com as devidas observações sobre a influência que cada um tinha sobre a sociedade.

Primeiramente, surge o sistema *Pensilvânico*, que ganhou este nome devido a penitenciária ter como sede a cidade da Pensilvânia. Suas regras eram duras e inflexíveis, o que impossibilitava a reeducação do preso, e sobre este sistema cumpre mencionar as disposições traçadas por Irene Batista (1996, pág.44):

Segundo este sistema, iniciado em 1790, para uns e em 1817, para outros, por influência dos Quarkes, na penitenciária de Walnut Street Jail, na Pensilvania, sendo adotado posteriormente pela Bélgica, daí seu nome, o sentenciado permanecia em isolamento constante (*Solitary system*), sem trabalho ou visitas, permitindo-se, quando muito, passeios isolados pelo pátio celular e leitura da Bíblia como estímulo ao arrependimento. O trabalho era proibido, para que a energia e todo o tempo do preso fossem utilizados na instrução escolástica e serviços religiosos, acreditando-se ser a forma mais fácil de domínio sobre os criminosos. Posteriormente, este sistema foi atenuado, adotando-se o *Separate system*, em que o preso podia receber a visita de funcionários do presídio, diretores do estabelecimento, médicos, religiosos, pastores ou sacerdotes. Realizava algumas tarefas e, por dispositivo especial, assistia dali mesmo ao ofício religioso e aula, quando necessitasse de instrução.

O sistema *Pensilvânico* foi duramente criticado, visto que se baseava na completa segregação do detento e no silêncio, pois este não podia se comunicar e sempre no mesmo estágio, ou seja, não existia progressão de regime, os presos tinham como certo a pena perpetua.

Foi em 1818 que o sistema *Auburniano* surgiu nos Estados Unidos, seguindo também a regra do completo silêncio, que tinha um caráter um pouco mais humanitário. Vale ressaltar que mesmo com o surgimento de um sistema mais avançado ainda perdurou a utilização do sistema *Pensilvânico* na Europa.

O sistema *Auburniano* não logrou êxito, pois, assim como o *Pensilvânico* não respeitava os direitos fundamentais, visto que até mesmo os castigos físicos ainda perduraram durante a vigência deste sistema. Manoel Pedro Pimentel *apud* Grego (2011, p. 175), aponta os seus principais pontos falhos. Veja-se:

[...] o ponto vulnerável desse sistema era a regra desumana do silêncio. Teria origem nessa regra o costume dos presos se comunicarem com as nas prisões de segurança máxima, onde a disciplina é a mais rígida. [...] Falhava também o sistema pela proibição de visitas, mesmo dos familiares, com a abolição do lazer e dos exercícios físicos, bem como uma notória indiferença quanto à instrução e ao aprendizado ministrado aos presos [...].

Contudo, o sistema *Auburniano* permitia ao preso o uso do Trabalho, o que já representava uma evolução primordial se comparado ao sistema *Pensilvânico*, conforme aduz o Rogério Greco (2011, pág.175):

Menos rigoroso que o sistema anterior, permitia o trabalho dos presos, inicialmente dentro de suas próprias selas e, posteriormente, em grupos. O isolamento noturno foi mantido, em celas individuais.

Os sistemas prisionais acima descritos foram duramente criticados por pensadores humanistas, conforme mostra Irene Batista (1996, pág.46):

O grande precursor da humanização do tratamento dos presos e um dos maiores críticos do sistema de Auburn foi o coronel Manuel Montesinos Y Molina, que em 1834, na Espanha, colocou em prática suas ideias, defendendo o sentido reeducador e o de readaptação da pena, quando nomeado diretor do presídio San Agustín, em Valencia. Condenando a exploração do preso, defendia a remuneração do seu trabalho. Implantou oficinas variadas, pagando-se o que ali se produzia; criou o pecúlio a ser usado no reinício da vida em liberdade; aboliu os castigos corporais, considerando-os humilhantes, perniciosos e funestos e impediu a imposição arbitrária de castigos por parte dos funcionários do sistema, antecipando-se às garantias da execução penal defendidas nos dias modernos.

O sistema que sucedeu aos anteriores, chamado de Inglês ou Progressivo ainda não era conceituado como humanitário nos padrões desejados por Manuel Montesinos, mas já continha traços diferenciados e de certa maneira inspirou o sistema progressista utilizado em muitos países, inclusive no Brasil.

O estágio inicial era o mais rigoroso. Os detentos seguiam praticamente os mesmos ditames do sistema *Pensilvânico*, inclusive o silêncio absoluto. Depois de superada esta fase, seguiam para um estágio mais brando, semelhante ao do Sistema *Auburniano*, Rogério Greco (2011, pág.176) em um estudo sobre o sistema em tela diz:

No primeiro deles, conhecido como período de prova, o preso era mantido completamente isolado, a exemplo do que acontecia no sistema pensilvânico; com a progressão ao segundo estágio, era permitido o trabalho comum, observando-se o silêncio absoluto, como preconizado pelo sistema auburniano, e também o isolamento noturno, ‘passando depois de algum tempo para as chamadas public work-houses, com vantagens maiores [...]’; o terceiro período permitia o livramento condicional.

Irene Batista (1996, pág.48) detalha como sistema de cumprimento de pena segundo as regras ora citadas foi difundido e aperfeiçoado, conforme se observa a seguir:

Tal forma de execução de pena foi bem recebida, passando a vigorar em inúmeras prisões da Inglaterra, daí o nome sistema Inglês. Foi aperfeiçoado por Walter Crofton, quando nomeado diretor de prisões na Irlanda em 1854, passando a ser conhecido também como sistema progressivo Irlandês. O primeiro estágio durava nove meses de isolamento celular. Posteriormente o preso era enviado para execução e obras públicas, aplicando-se o critério de marcas ou pontos, pelo qual evoluía por cinco classes, podendo acelerar seu progresso pelo bom comportamento e dedicação ao trabalho. O terceiro estágio era uma espécie de teste de liberação. Não havia vigilância e supervisão nem medidas disciplinares nas colônias agrícolas ao ar livre, podendo, no entanto, regredir a etapas anteriores caso suas atitudes exigissem, ou obter o *ticket of leave*, a liberdade condicional por mérito, cabendo revogação pelo um comportamento.

O livramento condicional atendeu a vontade dos humanistas, e conseqüentemente se espalhou rapidamente sendo incorporado nas legislações e influenciando fortemente posteriores regimes de cumprimento de pena.

Perante o pensamento mais humanitário surgiu a preocupação com os jovens, visto que aplicar o sistema progressivo não era o compatível para resultados eficazes. Neste contexto surgiram, então, os reformatórios, seguindo o mostrado na explicação de Irene Batista (1996, pág. 48):

O sistema progressivo concorreu para o aparecimento dos reformatórios na América porque respeitou as conclusões do Congresso de Cincinnati de 1870 que estabelecia a reeducação dos delinquentes na execução da pena, determinava a adoção do sistema de marcas em todos os estabelecimentos e aconselhava a substituição das penas de duração determinada por outras cuja duração dependeria dos resultados obtidos pelo tratamento imposto e dos esforços do Condenado. Foi criado no Estado de New York, em 1869, o Reformatório de Elmira, com o objetivo da reforma de jovens delinquentes.

Essa divisão entre o sistema prisional por faixa de idade ainda persiste nos dias atuais, pois as características do sistema progressivo atende de forma diferente a legislação penal para os totalmente imputáveis e os menores infratores que segue a correção dada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. No entanto, este não é o objeto de estudo desta monografia, mas sim a legislação penal brasileira atinente aos imputáveis e o sistema penal adotado em face do imputável no Brasil, situações que passaremos a estudar no seguinte tópico.

3.3 Das disposições legais referentes ao Sistema Penitenciário Brasileiro

A pena no Brasil não seguiu esboço diferente do que foi explicitado anteriormente. Primeiramente, possuiu um caráter acautelador para posteriormente ser aplicada a pena afliativa propriamente dita. Mesmo assim, atualmente a pena pode ser vista sobre quatro pilares em sua aplicação: a privação de liberdade, a restrição de direitos, a prestação pecuniária e o exercício de trabalhos, sendo os três últimos utilizados quando o delito é considerado de menor potencial ofensivo, e, portanto foram citadas somente a teor de conhecimento. Sabendo que é a pena privativa de liberdade é o foco primordial para fins do estudo deste trabalho científico que se caracteriza pela ressocialização durante e após o cárcere.

Por consequência, os sistemas penitenciários seguiram a mesma linha de raciocínio anteriormente falada. Cumpre falar adiante das legislações que prevê a aplicação da pena e do regime a ser cumprido, para assim podermos adentrar na esfera da ressocialização como utilidade da pena.

3.3.1 DO CÓDIGO PENAL

O direito material abrangido pelo código penal visa enquadrar a conduta delitiva em uma sanção penal, e tal deve ser delimitada e individualizada conforme as características do acusado. Contudo, a pena deve atender todas as exigências que por ventura a Constituição Federal vier a programar.

A pena privativa de liberdade está disciplinada no código penal, especificamente entre os artigos 33 a 42. Caso o agente pratique ativa ou passivamente o comportamento descrito no preceito primário, este será punido com uma pena que pode vir sob a forma de privação de liberdade, comportando duas formas, quais sejam, detenção ou reclusão, sendo esta última mais gravosa em seu cumprimento. O sistema penitenciário adotado pela República Federativa do Brasil é o regime progressivo, mas com características diversas daquelas dos sistemas anteriores.

As modalidades de regime de cumprimento de pena são o fechado, o semiaberto e o aberto, sendo relevante destacar o que expõem o parágrafo segundo do artigo 33:

[...] As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais gravoso:

- a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;
- b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) e não exceda 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto;
- c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início cumpri-la em regime aberto.

Frente a este panorama, tem-se o fato de que o código penal ser um diploma anterior à Constituição Federal. Deve limitar-se nos princípios e garantias ora expostos na carta Maior, principalmente àqueles que fundamentam todo o ordenamento jurídico e que se mostram a vertente necessária para a humanização do sistema penitenciário Brasileiro, que são a dignidade da pessoa humana, o acesso à cidadania como sujeito de direitos e deveres e a valorização do trabalho, direito e dever do condenado enquanto privado de sua liberdade.

Logo após a culminação da pena por meio de sentença condenatória transitada em julgado, passa o réu a cumprir a pena na forma do artigo supramencionado. No entanto, como bem adverte o Doutrinador Paulo José da Costa Júnior (2010, pág. 200), a pena deve atender ao interesse social e não simplesmente punir por punir:

Se a sanção deve prestar-se a assegurar a convivência pacífica entre os homens, só se justifica uma execução que tenha em mira, o quanto possível, a ressocialização do condenado. O interesse da comunidade é que, após a execução da pena, o autor do delito se torne um membro capaz de prover sua própria subsistência e de observar as leis.

A coerção trazida na letra do Código Penal é necessária, mas a execução da pena deve ser voltada a uma retribuição positiva e negativa, ou seja, a punição não pode ter um condão de ferir a dignidade do detento, mas sim de reeducar o cidadão e lhe propiciar novos meios de reingressar no agrupamento social do qual foi retirado.

O trabalho no sistema carcerário é de suma importância para a manutenção da ordem nas celas e como também para suprir a necessidade financeira vivenciada pela família deste, e no mais, ainda seus frutos podem ter a destinação de indenização da vítima ou de seus sucessores.

Vale trazer a lume a letra do artigo 39 do Código Penal que dispõe sobre o trabalho do apenado: “Art. 39. O trabalho do preso será sempre remunerado, sendo-lhes garantidos os benefícios da previdência social”.

A atual situação do sistema penitenciário enseja cuidados, visto que os apenados são colocados em cárcere no intuito de que sejam punidos e nada mais, não existe uma visão governamental voltada para o aproveitamento profissional dos detentos enquanto nesta situação e como também não há amparo eficaz ao egresso no tocante ao retorno ao seu ambiente de outrora, apenas um cenário de inexatidão na legislação.

Falta um regramento minucioso para o aproveitamento da mão de obra dos detentos, a Lei de Execução Penal não estabelece como se procederá ao trabalho no cárcere, o que se mostra uma omissão grandiosa, conforme se observará adiante.

3.3.2 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL

Este diploma legal datado do ano de 1984, apesar de ser uma inovação que prevê direitos e garantias fundamentais, ainda não é ao apenado e a sociedade como um todo. A noção de globalização dos tempos contemporâneos exige essa medida, cada vez mais existe a necessidade de aperfeiçoamento de mão de obra, e infelizmente para àqueles que estão encarcerados as exigências trazidas pela globalização os deixam ultrapassados se comparados com os que tiveram a oportunidade de se adequar aos novos padrões de trabalho.

Há forte previsão sobre assistências ao apenado. Vale dizer um capítulo inteiro disposto somente em cima deste tema, no entanto, tal previsão não delimita o atendimento real às necessidades daquele que está enclausurado, primordialmente no tocante aos direitos sociais, ao trabalho do detento e no amparo ao egresso. Esta omissão tem gerado uma crise de grande monta não só dentro do sistema carcerário, mas também na coletividade que vive fora dos muros das penitenciárias.

O presidiário, por não ter condições de se aperfeiçoar ou até mesmo de aprender um ofício dentro do cárcere, se encontra em séria desvantagem na concorrência por uma vaga de emprego ao sair das celas da clausura. Como se já não fosse suficiente, o simples rótulo de “ex-

presidiário”, ainda enfrenta dificuldade de se amoldar as novas técnicas de trabalho que por ventura vieram a surgir enquanto o mesmo estava privado de sua liberdade.

Tanto o Estado quanto à sociedade são omissos no que tange à melhoria do sistema prisional e na regulamentação dos direitos sociais do apenado. Nesse lume, frise-se o posicionamento de Greco (2011, p.14), que assim assevera:

[...] O sistema prisional agoniza, enquanto a sociedade, de uma forma geral, não se importa com isso, pois crê que aqueles que ali se encontram recolhidos merecem esse sofrimento. Esquece-se, contudo, que aquelas pessoas, que estão sendo tratadas como seres irracionais, sairão um dia da prisão e voltarão ao convívio em sociedade. Assim, cabe a nós decidir se voltarão melhores ou piores.

Sobre esta temática, o próximo capítulo detalhará o projeto de iniciativa do Conselho Nacional de Justiça voltado a atender o apenado e o egresso na busca por uma vaga no mercado de trabalho. Contudo, também mostra tal projeto que a omissão Estatal no tocante a proporcionar o trabalho dentro do cárcere prejudica de forma significativa ao egresso no momento que retorna ao convívio social.

4 ARCABOUÇO JURÍDICO E INSTITUCIONAL DE APOIO À RESSOCIALIZAÇÃO DO EGRESSO

O sistema penitenciário brasileiro é portador de inúmeras falhas que acabam gerando desconfortos para sociedade. O instituto da reincidência também é fruto de um mal gerenciamento da máquina penitenciária, pois em grande parte dos casos, o egresso acaba por absorver o descrédito na sua ressocialização e volta a delinquir, por não encontrar oportunidade de sobreviver dignamente em meio a tantas negativas de emprego após o retorno a liberdade.

O preso que antes de entrar no cárcere era algoz de um delito, agora é hostilizado por um sistema prisional que irá denegri-lo ainda mais, visto que ao ser encarcerado, acaba perdendo totalmente a esperança de voltar a integrar a sociedade como antes o fazia. A privação de liberdade atinge não só o seu direito de ir e vir como também o seu aspecto mais íntimo e sua dignidade, pois grande parte dos detentos não possui escolaridade alguma, como também não sabe exercer nenhum ofício profissional e retornam ao seio social com as mesmas deficiências e com mais uma agravante: o preconceito devido a sua condição de ex-detento.

A sociedade também se torna vítima da desordem que se instalou no sistema carcerário, pelo fato de não existir atualmente um gerenciamento adequado da pena com o objetivo de que o detento repare as consequências do seu delito em meios práticos. Se já não mais houver esta possibilidade, que ao menos haja meios de indenizar a família da vítima, e para tanto se faz imprescindível que o trabalho seja utilizado como recurso para materialização deste benefício, conforme trata a Lei de Execução Penal. Contudo, há que se delimitar a aplicação deste instituto em aspectos reais e possíveis, com resultados planejados e meios eficazes.

O Estado como garantidor da dignidade humana no cumprimento da pena se revela omissivo quanto ao papel utilitário da mesma, e neste sentido defende Rogério Greco (2011, pág. 103):

No que diz respeito ao sistema penitenciário, como se percebe, parece que o desrespeito à dignidade da pessoa pelo Estado é ainda mais intenso. Parece que, além das funções que, normalmente, são atribuídas às penas, vale dizer, reprovar aquele que praticou o delito, bem como prevenir a prática de futuras infrações penais, o Estado quer vingar-se do infrator, como ocorria em um passado não

muito distante, fazendo com que se arrependa amargamente pelo mal que praticou perante a sociedade na qual se encontrava inserido.

O ímpeto de punir por punir causa prejuízos irreparáveis tanto a vida do detento quanto a sociedade em geral, todos sofrem com as consequências de tal ato. Como exemplo disso, vemos o que acontece com o fator reincidência no crime que provoca o aumento da criminalidade, novos bens jurídicos sendo devassados muitas vezes pelo simples fato de que reincidente não aprendeu valores na prisão, não exerceu um trabalho digno, e assim se transformou em um delinquente ainda mais perigoso dentro do sistema carcerário.

O Estado, ente responsável pela pacificação social, deveria adotar medidas que objetivem minimizar as mazelas sociais, dentre estas a delinquência reincidida por parte do egresso, e assim sendo, vê-se no trabalho uma alternativa vantajosa a todos: ao Estado, a sociedade e ao detento, e aos futuros egressos.

4.1 O trabalho no cárcere como direito fundamental do detento e meio utilitário da pena

Egresso é o nome dado ao cidadão que cumpriu sua sanção penal privativa de liberdade e reingressa na convivência comunitária. A Lei de Execuções Penais prevê a assistência ao egresso dentre os artigos 25 a 27 do seu texto legal, contudo, não é necessário estudos aprofundados para se constatar que tais disposições não suprem a carência de que estes são acometidos no tocante a sua reinserção de forma adequada.

O trabalho no cárcere é um instituto presente na supracitada lei e faz parte do Capítulo III. O que ocorre é que a regulamentação do trabalho na condição de preso não vislumbra a realidade vivenciada pela grande maioria dos estabelecimentos prisionais, ou seja, existe a previsão, mas, sem delimitação pragmática de como o trabalho será realizado dentro do sistema carcerário e nem tão pouco fomento público necessário para que as entidades privadas tenham a oportunidade de ingressar no âmbito prisional e realizem atividades que atentem para transformação do sistema prisional atual em um sistema utilitário e lucrativo ao preso e ao próprio sistema prisional.

A situação atual dos estabelecimentos prisionais brasileiros beira à barbárie. Há péssimas condições em termos de infraestrutura, superlotação, desrespeito aos direitos humanos,

formação de grupos organizadores de crimes de que são exemplos o Primeiro Comando da Capital popularmente chamado de PCC e o famoso Comando Vermelho, dentre tantos outros problemas grotescos. Vemos que a população ante a esta realidade fática e desanimadora procura se abster do convívio com aqueles que saíram de tais estabelecimentos.

Nestas condições, o detento fica circunscrito dentro de uma zona de isolamento social, sendo repudiado tanto pelo sistema prisional quanto pela sociedade, e diante disto surge à seguinte indagação: o que se pode esperar de um ser humano que é posto em tais condições?

A concepção de que o ser humano deve ser valorizado pelo ente protetor Estado deve ser vista em todas as condições sociais, desde aquele cidadão que nunca veio a delinquir até aquele que infelizmente veio a atingir um bem jurídico alheio. A pena não pode retirar do detento a condição de humano, muito menos apagar sua dignidade. Sobre a razão de ser da dignidade da pessoa humana disserta brilhantemente Canotilho (2003, pág.225):

Perante as experiências históricas da aniquilação do ser humano (inquisição, escravatura, nazismo, stalinismo, polpotismo, genocídios étnicos) a dignidade da pessoa humana como base da República significa, sem transcendências ou metafísicas, o reconhecimento do *homo noumenon*, ou seja, do indivíduo como limite e fundamento do domínio político da República. Neste sentido, a República é uma organização política que serve ao homem, não é o homem que serve os aparelhos político-organizatórios. [...]

Com sua dignidade ferida e sua chance de convivência harmônica com a sociedade menosprezada, o Egresso do sistema prisional tende a reingressar no crime, e após este fato acontecer, ao Estado caberá aplicar novamente a sanção penal, retirar dos cofres públicos enormes montantes de dinheiro, mover o judiciário e colocá-lo novamente no sistema prisional. Destaque-se que ainda incidirá sobre sua pena a agravante da reincidência prevista no inciso I, artigo 61 do Código Penal: “Art.61. São circunstancias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime: a reincidência [...]”.

O Estado deve acatar a letra da Carta maior que diz que o fundamento da dignidade da pessoa humana deve embasar todas as suas ações, e neste rumo são as palavras dos autores Dirley Cunha e Marcelo Novelino (2013, pág.14):

A positivação constitucional impõe que a dignidade, apesar de ser originalmente um valor moral, seja reconhecida como um valor tipicamente jurídico, revestido de normatividade: sua consagração como fundamento do Estado brasileiro não

significa uma atribuição de dignidade às pessoas, mas sim a imposição aos poderes públicos do dever de respeito e proteção da dignidade dos indivíduos, assim como a promoção de meios necessários a uma vida digna.

O labor nos estabelecimentos prisionais também tem o condão de pacificação, de utilização lucrativa do tempo da condenação, o criminoso terá uma função digna dentro do sistema prisional, assim são os ensinamentos de Foucault *apud* Costa (2011, pág. 69):

O trabalho penal deve ser concebido como sendo por si mesmo uma maquinaria que transforma o prisioneiro violento, agitado, irrefletido em uma peça que desempenha seu papel com perfeita regularidade. A prisão não é uma oficina; ela é, ela te que ser em si mesma uma máquina de que os detentos-operários são ao mesmo tempo engrenagens e os produtos; [...] ‘Quando o corpo se agita, quando o espírito se aplica a um objeto determinado, as ideias importunas se afastam, a calma renasce na alma’.

O cumprimento de pena com o aprendizado de um ofício profissional ameniza boa parte dos conflitos existentes dentro e fora do cárcere, a sociedade com isso enxergaria a pena como novos olhos, minimizaria a sensação de insegurança e medo por parte dos apenados quando viessem a conseguir a liberdade novamente.

A remissão da pena por meio do trabalho, que vem a ser a diminuição dos dias de pena na proporção de três dias a menos de pena por um dia de trabalho efetivo e também a remuneração deste trabalho são atrativos para que o detento exerça a labuta, além do aprendizado de uma profissão que será de grande valia quando este regressar a conviver com os seus pares, conforme definição de Julio Mirabet *apud* Renato Marcão (2010, Pág.212):

Pode-se definir a remissão, nos termos da lei brasileira, como um direito do condenado em reduzir pelo trabalho prisional o tempo de duração da pena privativa de liberdade cumprida em regime fechado ou semiaberto. Trata-se de um meio de abreviar ou extinguir parte da pena. Oferece-se ao preso um estímulo para corrigir-se, abreviando o tempo de cumprimento da sanção para que possa passar ao regime de liberdade condicional ou à liberdade definitiva.

A remissão funciona, portanto, como estímulo ao interesse do detento em praticar um trabalho, e segue este entendimento a respeito do instituto a professora Maria da Graça Morais Dias *apud* Renato Marcão (2010, pág. 212):

Pois reeduca o delinquente, prepara-o para sua reincorporação à sociedade, proporciona-lhe meios para reabilitar-se diante de si mesmo e da sociedade,

disciplina sua vontade, favorece a sua família e, sobretudo abrevia a condenação, condicionando esta ao próprio esforço do apenado.

Além deste recurso de otimização do trabalho do detento a lei de Execução Penal também propicia a este remuneração retributiva por seu labor, o que vem a ser um estímulo importante e de útil, como enxerga-se na lição de Fernando Capez (2011, pág.31):

Do salário percebido serão efetuados descontos, com a finalidade de indenização dos danos causados pelo crime, assistência à família do preso ou internado, pequenas despesas pessoais do preso, como a aquisição de objetos, livros, revistas etc., ressarcimento do Estado, em face das despesas experimentadas por esse último com a manutenção do condenado. Esse desconto será fixado em uma proporção recomendada pela lei local.

O texto da Lei de Execução penal chega a prever a criação de uma poupança para o Egresso recomeçar sua vida, seguindo neste posicionamento Fernando Capez (2011, pag.31):

Por fim, num arroubo de otimismo, afirma a Lei de Execução Penal que parte restante da remuneração será depositada para constituição de pecúlio, em caderneta de poupança, a ser entregue ao condenado quando posto em liberdade (art. 29, § 2º).

O trabalho é posto ao conhecimento da sociedade por meio da legislação ora em comento como sendo dever e direito do detento. No entanto, esta dimensão otimista da lei é posta em prova quando se analisa as condições reais do sistema prisional brasileiro, ainda tem-se muito a ser planejado tanto no que tange ao acesso do preso ao trabalho quanto ao que se refere ao Egresso e o amparo a sua eficaz ressocialização.

Sem dúvida a Lei de Execução Penal é uma inovação primordial aos dias atuais se compararmos com todas as supressões estudadas no capítulo 2 deste trabalho científico, pois ela é caracterizada por previsões garantistas que visão a proteção do detento na aplicação da pena privativa de liberdade. Contudo, se faz necessário um complemento que delimite e preveja os meios de atender as necessidades dos detentos neste caótico sistema prisional, especialmente no tocante ao trabalho dentro e fora do cárcere.

O direito a ressocialização do detento esta condicionado a estas previsões, ao Estado cabe a realização de estudos para a melhoria do sistema prisional baseando-se na realidade social do Brasil, e como também o aperfeiçoamento das leis que disciplina o cumprimento da pena, e

diante da necessidade de cooperação se firma as palavra de Albergaria *apud* Costa (2011, pág. 50):

[...] a ressocialização é um dos direitos fundamentais do preso e está vinculada ao Estado Social de Direito, que se empenha por assegurar o bem estar material a todos os indivíduos, para ajudá-los fisicamente, economicamente e socialmente. O delinquente, como indivíduo em situação difícil e como cidadão, tem direito a sua reincorporação social. Essa concepção tem o mérito de solicitar e exigir a cooperação de todos os especialistas em ciências do homem para uma missão eminentemente humana e que pode contribuir para o bem estar da humanidade.

Ademais, se deve também ter a preocupação em dispensar cuidados aos egressos do sistema prisional para que estes continuem a exercer o ofício aprendido dentro do estabelecimento prisional, haja vista que ainda não há políticas públicas direcionadas a transformar o trabalho no cárcere em algo proveitoso após o cumprimento da pena, pois há que se levar em consideração também fatores sociais de extrema relevância, à exemplo da negativa de emprego conforme antes fora citado.

Ante a esta faceta da necessidade de um atendimento ao preso e ao egresso voltado para o aprendizado e a realização do trabalho como forma de ressocialização é que se faz necessária à análise da ausência de legislação específica que regule tal aspecto.

4.2 Ausências de regulamentação em sentido estrito com relação ao trabalho do preso e da assistência ao egresso no tocante a ressocialização.

O trabalho como bem mostrado em tópico anterior é conceituado como um dos principais elementos propiciadores da efetiva ressocialização do detento. No entanto, é sabido que o sistema prisional brasileiro não é um exemplo de cumprimento da Lei de Execuções Penais, visto que não houve um planejamento seguro da aplicação do trabalho como meio de ocupação do tempo demasiadamente ocioso do detento e também como método de diminuir os gastos que estes geram ao Estado, assim como muitos outros benefícios que a atividade laboral do detento pode render.

A negativa deste direito enseja inúmeras injustiças sociais, apesar de na legislação vigente ter expressamente aberta a possibilidade do exercício do labor dentro do sistema prisional e até mesmo o trabalho externo atendidos certos requisitos conforme visto na Lei de Execução Penal, não se tem prefixado os moldes desta atividade e, sobretudo, falta políticas públicas no sentido de adequar o sistema prisional as exigências atuais do mercado de trabalho, e a adequada observância das dificuldades experimentadas pelo Egresso quando posto em liberdade.

Não obstante as dificuldades já existentes no momento em que o egresso retorna ao convívio familiar, ainda há que se frisar que a própria sociedade se insurge contra aquele que busca se colocar de volta ao mercado de trabalho, sendo precisas as observações feitas por Rogério Greco (2011, pág.443) no que tange a este tema:

Parece-nos que a sociedade não concorda, infelizmente, pelo menos à primeira vista, com a ressocialização do condenado. O estigma da condenação, carregado pelo egresso, o impede de retornar ao normal convívio em sociedade.

A realidade social dura vivenciada pela maioria dos cidadãos, em sua grande parte sem acesso a serviços públicos de qualidade, enxerga na figura do amparo ao egresso um prêmio desmerecido e injusto para com aqueles que vivem sua vida inteira sem nunca ter cometido um delito sequer. Diante desta breve explanação, segue-se o posicionamento de Rogério Greco (2011, pág. 443):

Quando surgem os movimentos de reinserção social, quando algumas pessoas se mobilizam no sentido de conseguir emprego para os egressos, a sociedade trabalhadora se rebela, sob o seguinte argumento: se nós, que nunca fomos condenados por praticar qualquer infração penal, sofreremos com o desemprego, por que justamente aquele que descumpriu as regras sociais de maior gravidade deverá merecer atenção especial? Sob esse enfoque, é o argumento, seria melhor praticar infração penal, pois ao termino do cumprimento da pena já teríamos lugar certo para trabalhar!

Há que se ressaltar que muito há de diferença entre aquele que está livre e aquele que tem sobre seus ombros a rotulação de ex-presidiário - imposta pela própria sociedade. Em primeiro plano há que se afirmar que a pena é necessária ao controle social por parte do Estado e em contrapartida a tal informação tem-se que a manutenção dos estabelecimentos penais geram grandes gastos, sendo o trabalho do detento um recurso para que este arque com seus gastos; em segundo plano tem-se a tão debatida reincidência no crime que notadamente em boa parcela

surge pela falta de oportunidade de emprego e demais assistências àqueles que retornaram do sistema prisional.

Ante a estas controvérsias existentes faz-se necessário mostrar o abandono ao egresso, explicado nas palavras de Renato Marcão (p. 58, 2010):

São conhecidas as dificuldades que encontram os estigmatizados com a tatuagem indelével impressa pela sentença penal, no início ou mesmo na retomada de uma vida socialmente adequada e produtiva. A *parcela ordeira* da população, podendo escolher, no mais das vezes não faz opção de contratar ou amparar o ex-condenado, seja qual for o delito cometido, até porque reconhece a falência do sistema carcerário na esperada *recuperação*, mas desconhece sua parcela de responsabilidade na contribuição para reincidência.

É diante desta ausência de amparo ao egresso por parte do Estado que se abre brechas para que a população sofra com as consequências danosas da reincidência no crime.

Faz-se necessário uma reorganização em todo o complexo resultante do sistema prisional, partindo-se do primórdio da incorporação do trabalho como meio de utilidade da pena, logicamente com as devidas reformulações na legislação vigente fazendo do trabalho no cárcere algo com relevo profissional e proveitoso, inclusive com a extensão dos direitos dos trabalhadores livres, conforme entendimento de Célia Regina Capelite (2011):

Parte da doutrina Brasileira entende que a LEP, quando fala dos direitos trabalhistas do preso, não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, tendo em vista que a Carta Magna proíbe a discriminação entre os trabalhadores. A LEP estaria, pois, promovendo uma distinção entre o trabalhador livre e o encarcerado, no momento em que veda a aplicação das normas da CLT ao Trabalho prestado pelo apenado.

Não obstante a regulamentação do trabalho preso é uma proteção legal que acomoda os interesses do Estado, do preso, da sociedade e do egresso, pois criaria renda onde geralmente só tinham-se gastos, o futuro egresso será qualificado profissionalmente e ganhará experiência profissional, o que na atualidade é de suma importância em um mercado de trabalho tão competitivo.

Ressalte-se que a regulamentação ainda terá o intento de afastar a exploração da mão de obra barata dos detentos por parte de empresas que se aproveitam desta ausência legislativa. Com isso, elas lucrariam sem pagar os direitos trabalhistas que por lei seriam devidos a um empregado

livre, conforme mostra a reportagem realizado por Fátima Fernandes do Jornal Folha de São Paulo (2006):

Com remuneração ao redor de R\$ 300 por mês, sem direito a 13º, férias e FGTS (Fundo de Garantia do Tempo de Serviço), os presos se transformaram em vantagem competitiva para as indústrias. Por essa razão, é cada vez maior o interesse dos empresários na mão-de-obra carcerária. Quase metade dos cerca de 85 mil presos das unidades administradas pela Secretaria da Administração Penitenciária do Estado de São Paulo presta serviços às empresas.

Portanto, a permissão de trabalho pela Lei de Execução Penal sem a devida regulamentação legal, pode vir a se tornar uma burla a legislação trabalhista e até mesmo uma competição desleal com as fábricas que possuem como funcionários cidadãos sem condenação penal.

Ante a esta conjuntura legal se faz necessário destacar práticas independentes que direcionam a política criminal a valorização humana. Aqui destacamos o Projeto realizado pelo Conselho Nacional de Justiça, órgão criado pela Emenda Constitucional de nº45 no ano de 2004, que tem suas competências previstas no artigo 103-B § 4º da Constituição Federal.

Esta iniciativa mostra uma ligação bastante forte entre a ressocialização e o trabalho, tendo este um papel fundamental, qual seja, ampliar os horizontes do detento e do egresso que busca sua reinserção na sociedade, aqueles que antes praticamente não tinham nenhuma oportunidade de exercer um ofício devido ao preconceito da sociedade, agora possuem uma linha de inserção social voltada para as peculiaridades de sua condição como egresso de um sistema penitenciário deficiente e precário, conforme se observou em linhas anteriores.

4.3 Análise do projeto *Começar de Novo* do CNJ como demonstrativo da necessidade de implementação de medidas e políticas públicas voltadas ao egresso

O projeto *Começar de Novo* de autoria do órgão CNJ teve ampla divulgação na imprensa nacional no ano de 2009, realizado com a finalidade de propiciar oportunidades aos

egressos de conquistar uma vaga no mercado de trabalho e também com o propósito de conscientização da sociedade de que a discriminação ao Egresso é um ato que merece ser repensado, conforme mostra o *slogan* da campanha publicitária deste projeto: “Quem já pagou pelo que fez merece a chance de começar de novo”.

Outra medida relevante foi a implementação dos mutirões carcerários, que além de atingirem o objetivo de sua implementação se tornam uma fonte de acesso a informações atinentes às necessidades do detento e do egresso, visto que com eles as autoridades públicas têm a possibilidades de conhecer os problemas no cárcere e medir a suas reais dimensões em dados concretos que serão utilizados como fundamentações de futuras intervenções estatais.

4.3.1 MUTIRÕES CARCERÁRIOS: OBJETIVOS E OPORTUNIDADE DE CONHECIMENTO DA REALIDADE FÁTICA IN LOCO.

É sabido que o sistema prisional brasileiro na situação atual não possui métodos de aplicar a pena e ao mesmo tempo incutir nesta o trabalho do apenado como opção para ressocializar o detento em todos os estabelecimentos prisionais aqui existentes, sendo imprescindível um estudo onde se verifique a verdadeira dimensão que esta omissão.

O mutirão carcerário realizado pelo CNJ em 2008 foi deveras importante para se detectar fatores que impossibilitavam a adoção do trabalho do detento como medida ressocializadora. Vejamos o que Carlos Montenegro (2012) afirma neste trecho retirado do sítio do CNJ:

Os mutirões identificam problemas que vão além da falta de controle das penas, tais como superlotação das estruturas prisionais, situações de tortura, péssimas condições de higiene e precariedade física das instalações. Outra questão é a falta de acesso dos presos ao trabalho ou aos estudos, fatores fundamentais para a ressocialização dos apenados. [...].

A realização deste mutirão gerou a organização conjunta de muitas autoridades ligadas à ceara da execução penal, dentre as quais podemos destacar juízes, promotores, defensores públicos, diretores de estabelecimentos e profissionais auxiliares, como assistentes sociais e psicólogos, fazendo a análise da estrutura legal e física do sistema prisional, ao final do mutirão

um relatório é confeccionado, sendo de grande valia para a realização do Projeto Começar de Novo, que adiante será estudado.

O mutirão carcerário é um mecanismo usado nos estados da federação como forma de auxiliar o judiciário a visualizar as condições de vida no cárcere. Há que se destacar um alto índice de irregularidades que foi notícia em diversos jornais do país. Tal fato ocorreu em um dos estabelecimentos prisionais do Estado do Ceará, um senhor que deveria estar liberto desde 1989, ou seja, há aproximadamente 24 anos, relatando o senhor Paulo Augusto Irion, um dos juízes que coordenaram o mutirão do CNJ: “Acho que este ser humano, em uma cadeira de rodas, usando fraldas, deve ser o preso mais antigo do Brasil, pois a informação é de que ingressou no sistema prisional na década de 60 do século passado”.

O que se pode retirar de tal afirmação é que a dignidade humana em algumas unidades prisionais brasileiras não vem sendo respeitada. A Carta Magna e as leis infraconstitucionais criadas com o intuito de limitar a atuação do Estado estão sendo desrespeitadas e conseqüentemente a própria ideia de Estado Constitucional de Direito.

No mesmo plano de abandono vemos o direito ao trabalho como elemento fundamental a ressocialização e é neste sentido que projetos que buscam dar uma nova visão ao trabalho serão abordados, quando estes terão que cumprir uma função social, conforme se verá em tópicos seguintes.

4.3.2 O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA E O PROJETO COMEÇAR DE NOVO

O projeto *Começar de Novo* teve como plano de fundo a sensibilização dos órgãos públicos e da sociedade em geral para contribuírem na fase de ressocialização do egresso do sistema prisional brasileiro. Realizou-se toda uma campanha na mídia incentivando empresas privadas a contratar aqueles que já cumpriram sua pena privativa de liberdade, assim como a prevenção à reincidência criminosa também foi motivo exposto por tal projeto, conforme se retira do próprio sítio do CNJ: “é promover a cidadania e conseqüentemente reduzir a reincidência de crimes”.

O projeto foi de utilidade também aos condenados que ainda cumprem sua pena, para aqueles que por falta de instrução ou até por falta de assistência jurídica ainda não conheciam os seus direitos básicos foram criadas cartilhas com linguagem simples para que tanto os detentos conheçam de seus direitos e possam vir a exercê-los, CNJ (2009):

Além disso, os presidiários de todo o País contam com mais uma ajuda fornecida pelo CNJ: a produção da Cartilha da Pessoa Presa e a da Cartilha da Mulher Presa. Os livretos contêm conselhos úteis de como impetrar um *habeas corpus*, por exemplo, ou como redigir uma petição simplificada para requerimento de um benefício. Esclarecem ainda sobre deveres, direitos e garantias dos apenados e presos provisórios.

O CNJ também veio a contribuir com a capacitação dos egressos, propiciando o acesso a cursos profissionalizantes, auxiliando as entidades interessadas naqueles que concluíssem tais cursos no intuito de que com o surgimento de vagas disponibilizadas fossem preenchidas por egressos com aptidão, sendo o cadastramento realizado através de uma página criada no site, chamado portal de oportunidades (2009):

Trata-se de página na internet que reúne as vagas de trabalho e cursos de capacitação oferecidos para presos e egressos do sistema carcerário. As oportunidades são oferecidas tanto por instituições públicas como entidades privadas, que são responsáveis por atualizar o Portal.

A iniciativa privada também contribuiu na realização de tal projeto, tendo o CNJ providenciado uma cartilha para aqueles que se enxergassem no projeto uma maneira de contratar funcionários, em uma abordagem simples o livreto explicita desde os tipos de regime de cumprimento de pena até a forma de tratamento do futuro funcionário, conforme se exemplifica a seguir de texto retirado da cartilha (2009):

11. A empresa deve dispensar ao assistido do Programa COMEÇAR DE NOVO tratamento diferenciado? Não. O assistido deve receber tratamento idêntico ao dos demais trabalhadores e a empresa não pode deixar de adverti-lo quando necessário.

12. Os colegas de trabalho precisam ser informados sobre a condição penal do assistido? Não. Principalmente no período inicial, a informação sobre a situação penal do assistido deve ser reservada à chefia. É comum atribuir-se de maneira

precipitada e preconceituosa a culpa por pequenos delitos no interior da empresa, como o furto de celular, justamente ao apenado ou egresso.

As empresas que realizarem as propostas do CNJ ganham o selo *Começar de Novo*, que vem a ser um reconhecimento pelo empenho destas neste trabalho altruísta e benevolente efetivado pelo projeto que devolve ao egresso e ao detento em condição de trabalhar externamente o desejo de voltar a labuta, de ganhar a sua subsistência através de seu esforço, e assim se sentir digno e ser enxergado pela sociedade como homem ou mulher de bem, e não ser rotulado como marginal.

Os problemas existentes no sistema prisional brasileiro, apesar de grandes, ainda são passíveis de solução. O que temos notado é que os governantes não dão a atenção merecida aos os detentos e também aos egressos. Todavia, estudos mostram que a crescente criminalidade que é sim um dos pontos mais visualizados - tanto pelos governantes quanto pela própria sociedade - também advém da omissão estatal em dar amparo àqueles que estão presos ou que a pouco conseguiram voltar à liberdade.

Em época eleitoral a grande maioria da população se preocupa em ouvir as propostas dos candidatos no que se refere ao controle da criminalidade, que de certo é uma das maiores preocupações sociais. Sobretudo em cidades grandes, ocorre que grande parte dos crimes não são praticados por réus primários, já que boa parte destes delinquentes já passou pelo sistema carcerário e voltaram a delinquir.

O projeto supracitado teve impacto significativo nos órgãos judiciários dos Estados brasileiros, em especial faz-se importante destacar os trabalhos realizados na Paraíba onde também foram realizados dois mutirões carcerários pelo CNJ. Será observado o relatório do II mutirão, pois este contém informações mais atualizadas.

4.3.4 ESTUDO DO RELATÓRIO DO MUTIRÃO CARCERÁRIO II REALIZADO NO ESTADO DA PARAÍBA ATRAVÉS DO CNJ.

Realizado durante o período de 12 de janeiro a 25 de fevereiro de 2011, foi o segundo mutirão realizado no estado da Paraíba, o primeiro foi em 2009. O mutirão de 2011 teve início

com uma solenidade em João Pessoa contando com as presenças de várias autoridades públicas de que são exemplos Abrahan Lincoln de Cunha Ramos, desembargador e Corregedor-Geral de Justiça do TJ/PB e o Márcio André Keppler Fraga, Juiz auxiliar do CNJ, coordenador do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Penitenciário e representantes do Ministério Público e da Defensoria Pública da Paraíba.

Segundo informações retiradas do texto do relatório final, vinte e um estabelecimentos penais foram inspecionados, cujos encarcerados perfazem 75% de toda população prisional da Paraíba, compreendendo o total de 6.500 indivíduos, e posteriormente apostado a esses dados tem-se a seguinte conclusão pelo próprio CNJ (2011, p.23): “Considera-se que as inspeções efetivadas, com os números acima referidos, foram mais do que suficientes considera-se que as inspeções efetivadas, com os números acima referidos, foram mais do que suficientes”.

A averiguação do Conselho Nacional de Justiça constatou muitas irregularidades, inclusive violações aos direitos humanos denunciadas pelos próprios detentos sendo tal informação transposta ao texto do Relatório do mutirão II do ano de 2011 em sua página 55:

[...] segundo a narração de um preso, com a concordância de outros, quem apronta, desrespeita as regras da casa, apanha com uma borracha chamada “Pirelli”. O preso resumiu os efeitos do uso da borracha “Pirelli”, dizendo: ‘Se dá com ela em um animal, ele chora. Fica a marca por cerca de três (03) meses.’ Tal denúncia é extremamente grave e, como as demais, exige acurada averiguação para que, em caso de veracidade, ocorram responsabilizações.

No tocante ao trabalho do detento como forma de ressocialização, também se tem visto um bom resultado, haja vista que os estabelecimentos prisionais em sua maioria não possuem capacidade de implementação e controle desta medida, a superlotação, a falta de estrutura e as demais deficiências de certa forma impossibilitam o desenvolvimento do trabalho dentro do cárcere.

Apesar do interesse dos detentos e até mesmo dos juízes da execução penal responsáveis pelos estabelecimentos em desenvolver atividades profissionais dentro dos estabelecimentos, falta o apoio do setor governamental competente com o recurso financeiro suficiente. É necessário que o governo enxergue os cidadãos que estão por trás das grades e aqueles que já cumpriram sua pena, faltam políticas públicas que busquem aproximar o detento e o egresso de sua dignidade humana.

A situação da ressocialização por meio de um ofício profissional é visualizada como algo quase que inexistente nesse atual panorama do sistema prisional. Devido às deficiências anteriormente relatadas, pode-se vislumbrar através dos depoimentos dos detentos de alguns estabelecimentos da Paraíba o abandono por eles vivenciado quando se afirmaram que “A mente desocupada é a oficina do diabo.” [...] “aqui não se recupera ninguém.” (Relatório do Mutirão Carcerário II, na Paraíba, 2011, p. 95).

Contudo, assim como o projeto *Começar de Novo* foi um marco benéfico a nível nacional, há que se destacar dentro deste relatório o desenvolvimento de trabalhos carcerários na cidade de Guarabira, segundo o anexo 7 do Relatório a Unidade carcerária há 180 (cento e oitenta) vagas para na casa, onde 160 (cento e sessenta) presos estão trabalhando inclusive com artesanato. Segundo a equipe que realizou o relatório, este resultado é devido o empenho da Fundação Passos para a Liberdade que, de acordo com o relatório destacado (2011, p. 153), “foi criada pela Vara de Execuções Penas com algumas parcerias.”

Infelizmente o que se detecta é que realizações significativas como as realizadas pelo CNJ no projeto *Começar de Novo* e aquela realizada em Guarabira, ainda são exceções à dura realidade do sistema prisional brasileiro. O que se tem como regra são estabelecimentos que desrespeitam os fundamentos constitucionais de dignidade da pessoa humana e valorização do trabalho.

4.3.5 PROJETO DE LEI 6977/2010

Ainda há certa relutância por parte das autoridades públicas em regulamentar o trabalho do preso. Apesar disso, um projeto de lei que visa este propósito tramita na Câmara de Deputados - o Projeto de Lei 6977/10 de autoria do deputado Carlos Bezerra (PMDB-MT), que pede alteração da Lei de Execuções Penais e regra o trabalho como fonte de renda do detento.

Segundo informações retiradas da página da Câmara dos deputados o supracitado projeto foi apresentado a Câmara em 16 de março de 2010, estando apensado ao Projeto de lei 704/95, ambos por tratarem do mesmo tema, ambos estão em análise pela Comissão de Constituição e Justiça. Trata-se de matéria constitucional e após esta fase seguiram para a

apreciação do pleno, e depois caso seja aprovado segue a votação no Senado Federal, sendo ainda sancionado ou vetado pelo Presidente da República Federativa do Brasil.

O Deputado Carlos Bezerra defende que o trabalho deve ser um elemento existente dentro dos estabelecimentos prisionais, e em uma seção realizada no dia 20 de dezembro de 2010, defendeu o seu projeto nas seguintes palavras: "O trabalho é, em essência, aliado à educação, o melhor instrumento para a recuperação de quem cometeu o crime. Mas esse instrumento tem sido pouco ou mal utilizado pelos que administram o cumprimento das penas".

O judiciário na figura do Conselho Nacional de Justiça, como também caracterizado pela Fundação Passos à Liberdade criada pela vara de execuções penais da cidade de Guarabira, certamente realizaram um excelente trabalho. Contudo, tem-se que cobrar mais dos demais poderes, principalmente do Legislativo que deve regulamentar o trabalho do preso dentro do sistema prisional como forma de dar a pena um caráter humanitário, assim como minimizar os gastos suportados pelos cofres públicos.

5 CONCLUSÃO

O trabalho em estudo nos possibilitou observar o quanto é polêmico o tema abordado, em virtude da ausência de legislação específica que regulamente a aplicação do trabalho nos estabelecimentos prisionais como meio de afirmação de um processo de ressocialização dentro do sistema carcerário brasileiro.

Ao Estado incumbe o dever de garantir a aplicação da pena preservando, contudo, a dignidade humana do cidadão recluso e o direito a ressocialização. Porém o que ocorre é que o sistema carcerário vive um profundo retrocesso no que tange a afirmação de tais premissas, tendo a pena em casos concretos apenas o condão de punir e retirar o delinquente do meio social ao qual fazia parte.

Em se tratando de direitos fundamentais do detento e do egresso, principalmente os concernentes a justiça social, a dignidade humana e os valores sociais do trabalho, não se pode olvidar que o Estado tem dado a guarida necessária para a busca da efetivação da ressocialização, a situação de vulnerabilidade que o egresso vivencia após o cumprimento de sua pena privativa de liberdade pode ser um dos fatores que o atraem novamente a delinquir.

Ao egresso tem-se disponibilizado pouca assistência. Ao sair do cárcere, vê-se pressionado a encontrar um emprego, contudo na maioria dos casos não encontra, pois a sociedade ainda guarda consigo um tanto de preconceito pelo fato de ter ele saído de um ambiente tão áspero e sombrio que é a clausura. Em outros casos, mesmo ofertada a vaga para o ex-detento, este não se molda ao que o mercado de trabalho exige, isso pode ser explicado pelo fato de ter passado demasiado tempo sem alguma ocupação profissional, sentindo muita dificuldade em se aperfeiçoar as novas técnicas adotadas.

Os governantes deste Estado Democrático de Direito a que todos se sujeitam como administrados necessita visualizar a situação caótica que se instalou nos estabelecimentos prisionais. Uma alternativa seria adequar a vida do detento ao avanço social imperioso existente fora das paredes do cárcere, haja vista que a legislação existente que trata da Execução Penal está ultrapassada naquilo que se aplica à garantia do trabalho prisional.

O projeto de autoria do Conselho Nacional de Justiça, como também o realizado no

presídio da cidade de Guarabira na Paraíba, mostrou que o trabalho pode ser um elemento que impulsiona o detento a buscar melhores condições de vida fora da criminalidade. Além disso, o trabalho também funcionará como auxiliar do Estado no que concerne a minimizar gastos e indenizar a família da vítima e auxiliar a suprir as necessidades financeiras dos dependentes do detento.

Há que se dar atenção ao fato que não se pode abrir passagem a um retrocesso social nas normas infraconstitucionais, a punição não vem a ser o fim da pena por si só. Dessa forma, é de bom uso o empreendimento em novos meios que possibilitem a recuperação do detento de forma eficiente, ao Estado cabe direcionar esforços para que tanto o detento quanto o egresso do sistema prisional possam ter acesso aos direitos que lhes são indispensáveis, sendo que este direcionamento além de assegurar a dignidade humana aos sujeitos antes citados também irá assumir reflexos sociais significativos, de onde podemos citar como exemplos a diminuição do índice de reincidência no crime e o corte de gastos com o próprio detento, visto que parte da remuneração servirá de subsídio para pagamento dos gastos realizados por este em sua estadia no estabelecimento carcerário.

REFERÊNCIAS

ALBERGARIA, Jason. **Das penas e da execução penal**. 3 Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1996

ALEXANDRE, Moares de. **Direitos Humanos Fundamentais**. São Paulo, Editora Atlas: 2000.

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 3ª Ed., Editora Saraiva, ano 2011.

BECCARIA, Cesare Bonesa. **Dos delitos e das penas**. Trad. Martins Fontes. São Paulo-SP, 1998.

BRASIL. **CÓDIGO PENAL BRASILEIRO**. Artigo 39

BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil**, ano 1988.

BRASIL. **Lei de Execução Penal** (Art. 40, II, III, VI e VII), lei 7210-1984

BRASIL. **Relatório do mutirão II no Estado da Paraíba**. Conselho Nacional de Justiça, 2011

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7ª Ed. Coimbra: Editora Almedina, 2003

CANTO, Dilton Ávila. **Regime Inicial de Cumprimento de Pena Reclusiva ao Reincidente**. Florianópolis, 2000. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2000.

CAPELETI, Célia Regina. Trabalho prisional: da previsão legal à realidade carcerária brasileira. **Jus Navigandi**, Teresina, [ano 16, n. 3071, 28 nov. 2011](#) . Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/20512>>. Acesso em: 15 de ago 2013.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito Penal**. volume 1. Parte geral, (arts. 1º a 120), 14ª Ed. São Paulo, Saraiva, 2010

COSTA, Maria Leticia de Sousa. **O TRABALHO COMO FATOR DE INTERFERÊNCIA NA RESSOCIALIZAÇÃO DOS APENADOS: UM ESTUDO JUNTO À PENITENCIÁRIA PADRÃO DE CAJAZEIRAS - PB E À COLÔNIA PENAL AGRÍCOLA DE SOUSA – PB.** Cajazeiras: FAFIC, 2012.

DUARTE, Maércio Falcão. **Evolução histórica do Direito Penal.** *Jus Navigandi*, Teresina, ano 4, n. 34, 1 ago. 1999. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/932>>. Acesso em: 06 julho de 2013

FERNANDES, FÁTIMA. Indústria disputa trabalho barato de presos. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 19 fev. 2006. Disponível em: <http://www.prt7.mpt.gov.br/mpt_na_midia/2006/fevereiro/19_02_06_FOLHA_industria_disputa_trabalho_presidio.htm>. Acesso em: 15 de ago 2013.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir.** 31ª Ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2006

JULIÃO, Elionaldo Fernandes. **A ressocialização através do estudo e do trabalho no sistema penitenciário brasileiro.** Rio de Janeiro/RJ, 2009. Tese de Doutorado. Instituto de Filosofia e Ciências Humanas. Programa de Pós Graduação em Ciências Sociais. Disponível em <<http://www.uff.br/observatoriojovem/materia/ressocializa%C3%A7%C3%A3o-atrav%C3%A9s-do-estudo-e-do-trabalho-no-sistema-penitenci%C3%A1rio-brasileiro>>. Acesso em 15 de julho. de 2013.

JUNIOR. D. C., NOVELINO, M. **Constituição Federal para concursos.** 4ª Ed. Editora JusPodivm, Salvador: 2013

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal.** Volume I. 2ª Ed. Editora Impetus: 2012.

MARCÃO, Renato. **Curso de execução Penal.** 8ª Ed. São Paulo, Editora Saraiva: 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** 7ª Ed. Editora Saraíva, ano 2012

MIRABETE, Júlio F. **Execução penal: comentário a Lei n. 7.210.** 11 ed. São Paulo: Atlas, 2006

MUAKAD, Irene Batista. **Pena Privativa de Liberdade**. 1ª Ed., Editora Atlas, São Paulo, 1996

NUCCI, Guilherme de Sousa. **Manual de Processo Penal**, 9ª edição, editora Revista dos Tribunais-RT, ano 2012.

JUNIOR, Paulo José da Costa. **Curso de Direito Penal**. 11ª Ed. Editora Saraiva, São Paulo: 2010

Portal do Conselho Nacional de Justiça. **Cartilha do Empregador**. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/sistema-carcerario-e-execucao-penal/pj-comecar-de-novo>. Acessado em: 25/08/2013

ROGÉRIO, Greco. **Direitos Humanos: Sistema prisional e alternativas à privação de liberdade**, São Paulo: Saraiva, 2011

SILVA, José Ribamar da. **Ressocializar para não reincidir**. Curitiba/PR, 2003. Monografia para conclusão de Especialização na Modalidade de Tratamento Penal em Gestão Prisional - UFPr. Disponível em: <http://www.depen.pr.gov.br/arquivos/File/monografia_joseribamar.pdf>. Acesso em: 15 de jul. de 2013.

Sítio CNJ-Disponível em:< <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/sistema-carcerario-e-execucao-penal/pj-comecar-de-novo>>. Acesso em 17/08/2013

Sítio do SENADO FEDERAL. Disponível em <http://www12.senado.gov.br/noticias/entenda-o-assunto/constituicoes-brasileiras>> Acesso em 13-06-2013

TÁVORA, Nestor e ALENCAR, Rosmar Rodrigues de. **Curso de Direito Processual Penal**. 6ª Ed. Editora Jus Podivm, 2011.

UGULINO, Pablo de Tarso Dantas. **A viabilidade da privatização do Sistema Prisional Brasileiro**. Patos: Faculdade Francisco Mascarenhas, 2011.

ZAFARONNI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. Manual de direito penal brasileiro – parte geral. 5ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.