

**FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA
CURSO DE DIREITO**

Associação Educativa Evangélica
BIBLIOTECA

ADRIANO MARCOS DE OLIVEIRA

REINSERÇÃO SOCIAL DO EX-PRESIDIÁRIO NO BRASIL

Associação Educativa Evangélica
BIBLIOTECA

RUBIATABA-GOIÁS

FOLHA DE APROVAÇÃO

ADRIANO MARCOS DE OLIVEIRA

REINSERÇÃO SOCIAL DO EX-PRESIDIÁRIO NO BRASIL
COMISSÃO JULGADORA

MONOGRAFIA PARA OBTENÇÃO DO TÍTULO DE BACHAREL EM DIREITO
PELA FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA


RESULTADO: _____

Orientador: _____



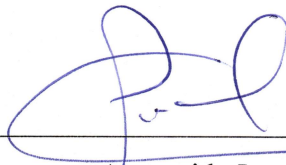
Valtecino Eufrásio Leal
Mestre em Direito: Relações Internacionais e Desenvolvimento.

1º Examinadora: _____



Fabiana Savini Bernardes Pires de Almeida Resende
Especialista em Processo Civil

2º Examinadora: _____



Aparecida Imaculada de Jesus Sainça
Especialista em Direito Civil e Processo Civil

Rubiataba, 2012.

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA
CURSO DE DIREITO



ADRIANO MARCOS DE OLIVEIRA

Associação Educativa Evangélica
BIBLIOTECA

REINSERÇÃO SOCIAL DO EX-PRESIDIÁRIO NO BRASIL

Monografia apresentada à Facer, – Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba –, como requisito para a obtenção do grau de Bacharel em Direito sob a orientação do professor Valtecino Eufrásio Leal, Mestre em Direito: Relações Internacionais e Desenvolvimento.

Associação Educativa Evangélica
BIBLIOTECA

Tombo n° 19192 S=38962
Classif.:
Ex.: 1
.....
.....
.....
Origem: d
Data: 14-02-13

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, por ser meu apoio e me conceder tantas bênçãos. Por me proporcionar forças para chegar onde cheguei e pelo milagroso dom da vida.

Aos meus familiares, em especial aos meus pais Adélio Gonzaga de Oliveira e Edma Imaculada Conceição de Oliveira, pela educação que me concederam, pela confiança, força, compreensão, amor e carinho que sempre depositaram em mim; a minha namorada Angélica Brune Ferreira, pelo amor, dedicação e contribuições e também meus sogros Divino Ferreira de Jesus e Fátima Cândida Brune de Jesus, já partícipes do meu ciclo familiar.

A todos os meus professores, sem qualquer distinção, os quais me ensinaram e me ajudaram em meus momentos de dificuldade e muitos destes são meus amigos pessoais, os quais me fizeram acreditar que valeria a pena todo o esforço e dedicação empreendidos no decorrer do curso.

Ao meu mestre e orientador Valtecino Eufrásio Leal, portador de um conhecimento ímpar, pois além de ser um excelente orientador, se tornou um amigo, agradeço ainda pela paciência, pelos conselhos, pela dedicação e competência.

A professora Geruza da Silva Oliveira, pessoa dedicada e de um conhecimento inquestionável, que tanto me ajudou em tudo que foi necessário para uma boa conclusão deste trabalho acadêmico.

Aos meus colegas de sala de aula pelo companheirismo e o compartilhar de saberes.

Aos meus companheiros de trabalho em especial meus patrões Jadeir Borges de Oliveira e esposa Gislaine Soares da Silva Oliveira pelas contribuições significativas durante meu curso.

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho, com muito carinho aos meus queridos pais, que mesmo na simplicidade,
ensinaram-me a grandeza do conhecimento.

Dedico, também, a minha namorada pela paciência e ajuda na realização dessa pesquisa.

*Nunca deixe que lhe digam que não vale a
pena acreditar num sonho que se tem*

*Ou que seus planos nunca vão dar certo
Ou que você nunca vai ser alguém*

*Tem gente que machuca os outros
Tem gente que não sabe amar*

*Mas eu sei que um dia a gente aprende
Se você quiser alguém em quem confiar*

*Confie em si mesmo
Quem acredita sempre alcança*

Renato Russo

RESUMO: O objetivo da pesquisa foi compreender juridicamente e doutrinariamente a reinserção social do ex-presidiário em relação à dignidade humana. Para tanto, fez-se uma retrospectiva histórica do sistema penitenciário brasileiro, bem como dos aspectos legais que normatizam essa temática. A pesquisa demonstrou que o sistema penitenciário brasileiro encontra-se falido e com sérios problemas uma vez que não consegue alcançar sua finalidade de ressocializar e reintegrar o preso ao convívio social. Tudo isso confirma a urgência de medidas por parte do Estado, que venham de encontro a essa realidade, acrescentando-se, ainda, a necessidade do apoio social a fim de evitar a reincidência. A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica baseada em fontes primárias e secundárias.

Palavras-chave: Reinserção Social. Estado. Sociedade. Sistema Prisional. Direitos Humanos. Dignidade da Pessoa Humana

ABSTRACT: The objective of the research was to understand legally and doctrinally social reintegration of ex-convict in relation to human dignity. For that it was made a historical retrospective of the Brazilian penitentiary system, as well as the legal aspects that regulate this issue. The research showed that the Brazilian penitentiary system is broken and in serious trouble since not achieve its purpose of re-socialize and reintegrate the prisoner to social life. All of that this confirms the urgency of action by the state, which will against this reality, adding up, though, the need for social support in order to prevent a recurrence. The methodology used was the literature research based primary and secondary sources.

Keywords: Social Reintegration. State. Society. Prison. Human Rights. Dignity of the Human Person.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1. EVOLUÇÃO JURÍDICA E HISTÓRICA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO.....	16
1.1 Sistema penitenciário brasileiro: das ordenanças do reino de Portugal ao Código de 1940.....	17
1.2 O sistema penitenciário brasileiro: um panorama jurídico-histórico a partir da segunda metade do século XX até os dias atuais.....	22
2. ASPECTOS LEGAIS DA REINSERÇÃO SOCIAL DO EX-PRESIDIÁRIO NO BRASIL.....	27
2.1 A Constituição Federal de 1988: garantias dos direitos fundamentais da pessoa humana.....	28
2.2 O Código Penal de 1940: as modificações por ele sofridas e o ressocializar do ex-presidiário.....	31
2.3 A Lei de Execução Penal.....	35
3. O EX-PRESIDIÁRIO SOB O PONTO DE VISTA DA GARANTIA DOS DIREITOS HUMANOS E AS POSSIBILIDADES DE REINSERÇÃO SOCIAL.....	40
3.1 Direitos humanos: conceitos e pressupostos básicos.....	40
3.1.1 Direitos humanos dos presos.....	42
3.2 O princípio da dignidade da pessoa humana e a reinserção social do preso.....	45
3.3 O conceito de reinserção social sob a luz dos direitos humanos e dignidade da pessoa humana.....	50
4. FATORES QUE RETROALIMENTAM A REINCIDÊNCIA DE EX-PRESIDIÁRIOS.....	53
4.1 A falência do sistema prisional brasileiro.....	54
4.2 A omissão do Estado na ressocialização do ex-presidiário.....	56
4.3 Efeitos para o ex-presidiário no processo de ressocialização.....	60
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	63
REFERÊNCIAS.....	65

LISTA DE ABREVIATURAS/SÍMBOLOS

s.d – sem data

art. – artigo

% – porcentagem

n^o – número

1^o – primeiro

LISTA DE SIGLAS

CP – Código Penal

CF – Constituição Federal

LEP – Lei de Execução Penal

OEA – Organização dos Estados Americanos

ONU – Organização das Nações Unidas

INTRODUÇÃO

Constantemente, os meios de comunicação divulgam matéria sobre rebeliões em presídios, mostram presos mortos por seus companheiros de cela, servidores e familiares de detentos tomados como reféns, fugas audazes cometidas por criminosos. Esse é o cotidiano do sistema prisional brasileiro contemporâneo, desvendado pela imprensa continuamente, para toda população. Isso confirma o pensamento de Foucault (2002, p. 31) quando ele diz que a prisão é uma “pequena invenção desacreditada desde o nascimento”. Sobre o surgimento, o desenvolvimento e a responsabilidade na regeneração do presidiário do sistema prisional brasileiro Souza F. (s.d., p. 3) expõe que:

Foi em 1769 que a Carta Régia do Brasil determinou a construção da primeira prisão brasileira, a Casa de Correção do Rio de Janeiro. Só alguns anos depois, a Constituição de 1824 determinou que as cadeias tivessem os réus separados por tipo de crime e penas e que se adaptassem as cadeias para que os detentos pudessem trabalhar. No início do século 19 começou a surgir um problema que hoje conhecemos muito bem nas cadeias: a superlotação, quando a Cadeia da Relação, no Rio de Janeiro, já tinha um número muito maior de presos do que o de vagas. Em 1890, o Código Penal já previa que presos com bom comportamento, após cumprirem parte da pena poderiam ser transferidos para presídios agrícolas, o que é lei até hoje, mas também abrange uma parte ínfima dos presos porque são poucos os presídios deste tipo no país. Alguns estados nem sequer tem presídios deste tipo. Em 1935, o Código Penitenciário da República propunha que, além de cumprir a pena, o sistema também trabalhasse pela regeneração do detento. Em 2007, setenta e dois anos depois, a regeneração dos presos ainda é uma utopia com o retorno para as prisões da grande maioria dos detentos que saíram delas, mostrando que, no Brasil, cadeia não regenera quase ninguém.

A realidade do sistema prisional brasileiro tem originado um panorama de evidente desrespeito aos Direitos Humanos dos presos e com isso uma grande dificuldade de reinserção social do mesmo. Quando se fala em Direitos Humanos e, conseqüentemente, em Estado Democrático de Direito, deve-se ter em mente que não basta modernizar/ampliar presídios, cadeias, penitenciárias, não se fala aqui somente de aspectos físicos, na tentativa de atender requisitos de bem estar, o debate está voltado principalmente para a regeneração, psicossocial, moral, ética, cultural do indivíduo. Nesse sentido, Baltard (*apud* FOUCAULT, 2002, p. 264) afirma que:

A prisão deve tomar a seu cargo todos os aspectos do indivíduo, seu treinamento físico, sua aptidão para o trabalho, seu comportamento cotidiano, sua atitude moral, suas disposições; a prisão, muito mais que a escola, a oficina ou o exército, que implicam sempre numa certa especialização, é “onidisciplinar”. Além disso, a prisão é sem exterior nem lacuna; não se interrompe, a não ser depois de terminada totalmente sua tarefa.

Ao refletirmos sobre o pensamento de Baltard, notamos que esse é o sistema prisional brasileiro que se quer, todavia não é o que se tem. O que se tem acaba por isolar, discriminar e proporcionar ao presidiário a oportunidade de voltara agir cada vez melhor no campo da criminalidade, conforme expõe Karam(1995, p. 37):

Ao provocar o isolamento, a estigmatização e a submissão ao inútil e desumano sofrimento da prisão daqueles que seleciona para que, presos, processados ou condenados, sejam identificados e, assim, passem a desempenhar o papel de criminoso, o sistema penal faz destes poucos selecionados, pessoas mais desadaptadas ao convívio social e, conseqüentemente, mais aptas a cometer novos crimes e agressões à sociedade, funcionando como um alimentador de criminalidade.

Assim, o que se observa é que pela ausência, no sistema prisional brasileiro, de uma política de reinserção social do ex-presidiário, a realidade que se vê nos presídios é de inatividade, situação que ligada a outras, convertem-se em instrumentos motivadores para a rescendência ao crime. Situação que exige mudança premente, pois como assevera Pastore (1989, p. 31) “o homem que falhou deve ter oportunidade de recolocar-se. Para tanto a sociedade, o governo lhe devem condições dignas. Os presos tidos por irrecuperáveis foram e são vítimas do sistema. A sociedade precisa ser transformada”. Aliás, os artigos 4º e 8º da Lei de Execuções Penais são designados à participação da sociedade no processo de reinserção do ex-presidiário ao convívio social. Então, verifica-se que a responsabilidade não é tão somente do Estado. Nesse sentido, pronuncia Ottoboni (2001, p. 65):

Existem três forças que atuam na recuperação do condenado: a primeira representa a polícia, a segunda, o preso e a terceira a comunidade, que se pressupõe ileso, confiável, livre de qualquer comprometimento ou descrédito para cumprir a missão de resgatar valores como solidariedade humana e esperança.

Nota-se que há a necessidade de uma divisão de tarefas e responsabilidades, e, cabe a cada “força”, conforme menciona Ottoboni (2001) realizar seu trabalho e assim contribuir com a reinserção social do ex-presidiário o que, com certeza, lhe proporcionará sentimento de apoio e valorização, restabelecendo assim sua autoestima.

Percebemos a importância de investigar questões de reinserção social do ex-presidiário no Brasil, mas para tanto, primeiro levantou-se alguns questionamentos a respeito do assunto, quais sejam: o Estado brasileiro proporciona a devida reinserção social de ex-presidiários? A sociedade brasileira hodierna contribui efetivamente para a reinserção social de ex-presidiário? As leis brasileiras são eficazes para a reinserção sobredita?

Ao propor tal problemática algumas conjecturas surgiram, as quais no decorrer da pesquisa foram confirmadas tais hipóteses são: acredita-se que no Brasil há falhas severas tanto por parte do Estado como pela sociedade sobre a reinserção social de ex-presidiário, principalmente ao que concerne aos direitos humanos garantidos a todo cidadão; espera-se encontrar, no aporte legal vigente que trata da matéria, subsídios que garantem efetivamente a reinserção social de ex-presidiário; acredita-se que o fato do ex-presidiário se reincidir na prática criminosa se dá pela ineficácia ou inexistência de um processo de reinserção social adequado dentro do sistema prisional e também pela não contribuição da sociedade para que isso se aconteça.

O objetivo geral da pesquisa esta na compreensão jurídica e doutrinaria da reinserção social do ex-presidiário em relação à dignidade humana e como objetivos específicos relatar a evolução jurídica e histórica do sistema penitenciário brasileiro; revisar a legislação atual pertinente ao tema abordado; argumentar a realidade de vida do ex-presidiário sob o ponto de vista da garantia dos direitos humanos e as possibilidades de reinserção social; e, compreender se a reincidência ao delito, por parte do egresso prisional, ocorre por ineficácia do sistema prisional, por inoperância do Estado ou por preconceito/medo/insegurança da sociedade.

O modelo de pesquisa escolhida foi a bibliográfica de compilação de dados que conforme expõe Severino, (1996, p. 37) “é um processo sistemático de construção do conhecimento que tem como metas principais gerar novos conhecimentos e/ou corroborar ou refutar algum conhecimento pré-existente, ela abrange a leitura, análise e interpretação de livros, periódicos, documentos mimeografados ou xerocopiados, mapas, fotos, manuscritos, etc.”. Diante de tal padrão de monografia o doutrinador Nunes (2009, p. 32 e 33) assevera que:

O trabalho de compilação consiste na exposição do pensamento dos vários autores que escreveram sobre o tema escolhido. Nesse tipo de monografia o estudante tem de demonstrar que examinou o maior número possível de obras publicadas sobre o assunto versado, sendo capaz de organizar as várias opiniões, antepô-las logicamente, quando se apresentam antagônicas, harmonizar os pontos de vista existentes na mesma direção, enfim, tem de ser capaz de apresentar um panorama das várias posições, de maneira prática e didática. Deve, também, o estudante dar sua opinião sobre os pontos relevantes, bem como suas conclusões.

O raciocínio seguido neste trabalho foi o hipotético dedutivo. Diante do assunto Marconi e Lakatos (2010, p. 88) elucidam que “o método hipotético dedutivo é aquele que se inicia pela percepção de lacuna nos conhecimentos, acerca da qual formula hipóteses e, pelo processo de inferência dedutiva, testa a predição da ocorrência de fenômenos abrangidos pela hipótese”. Já segundo Andrade (2005, p. 132):

O método hipotético dedutivo é considerado lógico por excelência. Acha-se historicamente relacionado com a experimentação, motivo pelo qual é bastante usado no campo das pesquisas das ciências naturais. Não é fácil estabelecer a distinção entre o método hipotético dedutivo e o indutivo, uma vez que ambos são fundamentados na observação. A diferença é que o método hipotético dedutivo não se limita à generalização empírica das observações realizadas, podendo-se, através dele, chegar à construção de teorias e leis.

Desse modo, neste trabalho científico há citação do pensamento de vários autores que já escreveram sobre o tema exposto. Além da realização de uma análise crítica e construtiva das respectivas ideias.

Quanto à relevância da investigação são muitos os fatores que a justifica, pois no País, o sistema carcerário viola a dignidade humanitária das pessoas submetidas ao cárcere e são necessários estudos científicos que venham colaborar para soluções a esse quadro de indignidade, pois segundo Foucault (2002, p. 225):

A delinquência é uma identidade atribuída e internalizada pelo indivíduo a partir de um ou vários delitos, essa identidade começa a se formar / forjar a partir do momento em que o infrator entra no sistema carcerário – seja de maiores ou de menores. A instituição na qual o indivíduo é isolado do convívio social e que tem a função social de regeneração e recuperação é aquela que, contraditoriamente, acaba por atribuir-lhe esta identidade, que passa a “funcionar” como marca ou rótulo. Uma

marca que irá carregar posteriormente à sua saída do cárcere e que irá dificultar sua integração social.

Perante o pensamento de Foucault (2002), observa-se o real valor da realização da pesquisa desenvolvida, pois nota-se a imensa necessidade de mudança na maneira do Estado e da sociedade contribuir para a reinserção social do ex-presidiário. Acredita-se, portanto que somente a continuação de um debate sério, sobre a matéria em pauta, poderá trazer transformações.

Dentro desta perspectiva apresentamos os capítulos que compõem a pesquisa. No primeiro capítulo consta a evolução jurídica e histórica do sistema penitenciário brasileiro, já no segundo são abordados os aspectos legais da reinserção social do ex-presidiário no Brasil, no terceiro capítulo discutirá questões sobre ex-presidiário sob o ponto de vista da garantia dos direitos humanos e as possibilidades de reinserção social. No capítulo quatro e último há uma compreensão quanto às razões da reincidência ao delito, por parte do egresso prisional, ou seja, buscou-se compreender se ela ocorre devido ineficácia do sistema prisional. E para finalizar logo após o capítulo quatro, há as considerações finais.

1. EVOLUÇÃO JURÍDICA E HISTÓRICA DO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

Fatos como o ocorrido na Casa de Detenção de São Paulo, o “Carandiru”, em 1992, que resultou na morte de cento e onze detentos¹, ilustram as condições em que se encontram o sistema prisional brasileiro. Na ocasião, a reivindicação dos detentos era em função de melhores condições no estabelecimento prisional. As razões nas quais se pautam as reivindicações ao longo dos tempos parecem ser as mesmas. Esta observação é expressa por Foucault (2002, pp. 33-34):

Nos últimos anos, houve revoltas em prisões em muitos lugares do mundo. Os objetivos que tinham, suas palavras de ordem, seu desenrolar tinham certamente qualquer coisa paradoxal. Eram revoltas contra toda miséria física que dura há mais de um século: contra o frio, contra a sufocação e o excesso de população, contra as paredes velhas, contra a fome, contra os golpes. Mas também revoltas contra as prisões-modelos, contra os tranquilizantes, contra o isolamento, contra o serviço médico ou educativo. Revoltas cujos objetivos eram só materiais? Revoltas contraditórias contra a decadência, e ao mesmo tempo contra o conforto; contra os guardas, e ao mesmo tempo contra os psiquiatras? De fato, tratava-se realmente de corpos e de coisas materiais em todos esses movimentos: como se trata disso nos inúmeros discursos que a prisão tem produzido desde o começo do século XIX. O que provocou esses discursos e essas revoltas, essas lembranças e invectivas foram realmente essas pequenas, essas ínfimas coisas materiais.

Observa-se, portanto que a superlotação carcerária, as más condições de higiene a que estão submetidos os detentos leva-os a crimes no interior dos presídios, rebeliões e fugas que configuram o descaso com que são tratados (GELINSKI NETO, s.d.). E tal fato não é recente como bem ilustra Foucault, supracitado.

Decorridos quatro séculos do início da implantação do sistema prisional brasileiro é possível perceber que as políticas e ações para melhoria desse sistema no país não têm sido bem sucedidas. O entendimento das possíveis razões para tal insucesso requer um retrocesso histórico que denotam sob quais contextos e concepções este sistema foi instaurado no país.

¹ Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/cotidiano/ult95u60163.shtml>>. Acesso em 19 de abr. 2012.

1.1 Sistema penitenciário brasileiro: das ordenanças do reino de Portugal ao Código de 1940

A história do sistema penitenciário no Brasil tem início ainda no período da colonização. Segundo Barbosa (2004, p. 3), “com as Ordenações Afonsinas (até 1512), Manuelinas (até 1569) e Filipinas (1603)”. De acordo com Teles (2002, p. 59) essas ordenanças,

Consagravam a desigualdade de classes perante o crime, devendo o juiz aplicar a pena de acordo com a gravidade do caso e a qualidade da pessoa. Os nobres, em regra, eram punidos com multa; aos peões ficavam reservados os castigos mais pesados e humilhantes.

Fato não visto no ordenamento jurídico contemporâneo, a lei hoje é a mesma para todos, independentemente da classe social do indivíduo, o que se observa no Brasil hodierno é a desigualdade econômica, e isso evidentemente prejudica o presidiário, especialmente no que concerne ao fazer valer seus direitos, uma vez que na sociedade contemporânea é notório que o indivíduo vale pelo que possui e não pelo que é.

Mas, a primeira referência à prisão no Brasil encontra-se no Livro V das Ordenações Filipinas do Reino - (1603)². O livro, que também foi denominado de Famigerado, era parte do Código de leis portuguesas, e nele a Colônia foi estabelecida como prisão de degredados, encontra-se essa afirmativa em Souza L. (1986, p. 53) que diz “a prática do degredo foi um mecanismo pelo qual os portugueses purgaram seus pecados na Colônia. [...] estabeleceram o Brasil como região onde os pecadores deveriam pagar suas dívidas”.

Nota-se que o processo de colonização do Brasil aconteceu, também, com a inserção no país de vândalos, assassinos, bandidos, infratores, notadamente das leis estabelecidas pela Igreja, e aqui entram os feiticeiros, benzedores, sobretudo os negros africanos que foram trazidos como escravos. Isso talvez possa ser o indicativo de uma nação com lento desenvolvimento, apesar de 190 anos de independência.

Observando o Livro V das Ordenações Filipinas do Reino - (1603, p. 91) observa-se que a pena era sobreposta “aos alcoviteiros, culpados de ferimentos por arma de fogo, duelo,

² Disponível em: <<http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/l5ind.htm>> Acesso em 19 de abr. 2012.

entrada violenta ou tentativa de entrada em casa alheia, resistência às ordens judiciais, falsificação de documentos, contrabando de pedras e metais preciosos”.

Fato curioso é que no referido “Código de leis” prevalecia a pena de morte, e de acordo com Souza L. (1986, p. 72) “as execuções efetivaram-se na forca, na fogueira, e em alguns casos ocorria a amputação dos braços ou das mãos do condenado. O crime era interpretado como pecado e ofensa moral, com a punição dos hereges, feiticeiros e benzedores”.

E, assim, o uso do território colonial, como lugar de cumprimento das penas, se amplia até o ano de 1808, tempo assinalado por transformações expressivas em direção à autonomia legal e aos anseios de modernidade, tão em moda naquele período. E deste modo, com essas mudanças acentuou-se, também, o índice de criminalidade na colônia e o desejo de seus dirigentes de aperfeiçoar o sistema penal, cuja execução era bárbara (MATTOS, 1985).

Foi decretada a criação de uma Casa de Correção no Rio de Janeiro, implantação que se deu por meio da Carta Régia de 1769 (MATTOS, 1985) e esta Carta, que prevaleceu até o Brasil Império, mesmo que incipientemente, já estipulava uma separação dos prisioneiros por regime de trabalho e pelos crimes cometidos. Nesse sentido Mattos (1985, p. 122) afirma que:

O regimen que se aplica nas prisões do império, é de separação durante a noite e trabalho em comum durante o dia, com observância do mais rigoroso silencio, sendo os condenados, divididos em três classes correspondentes ao comportamento que tiveram. Quando, porém, transgridem alguns dos preceitos da disciplina, retrogradam às classes inferiores.

Ressaltamos que, mesmo com a independência do País, em 1822, as Ordenações Filipinas foram mantidas no campo penal até a promulgação do Código Criminal do Império em 1830. Em 1824, com a promulgação da Constituição do Império do Brasil, ocorre a regulamentação oficial dessa modalidade penal que determinava prisões adaptadas no trabalho e separação dos réus por crimes cometidos (BATISTELA; AMARAL, 2010).

No art. 199 - XXI, da referida Constituição, institui-se que “as Cadêas serão seguras, limpas, o bem arejadas, havendo diversas casas para separação dos Réos, conforme suas circunstancias, e natureza dos seus crimes”. Entretanto, como afirma Garbelini (2004, p. 35), “as casas de recolhimento de presos do início do século XIX mostravam condições deprimentes para o cumprimento da pena por parte do detento. Além disso, edifício projetado para abrigar 15 pessoas, comportava, naquela data, cerca de 390 pessoas”.

Nota-se, aqui, que problemas de superlotação e más condições físicas e higiênicas do sistema penitenciário brasileiro vêm desde seu início. Não é fato novo. Esta é uma situação que se mantém na atualidade. Tal fato pode ser comprovado com visitas aos presídios, bem como às cadeias nas delegacias de polícia em todo país.

Em 1830 é instituído o Código Criminal do Império e este veio com um espírito liberal e suas características básicas, segundo Pedroso (1997, p. 123) são: “a) a exclusão da pena de morte para os crimes políticos; b) a imprescritibilidade das penas; c) a reparação do dano causado pelo delito; d) ser considerado agravante o ajuste prévio entre duas ou mais pessoas, para a prática do crime; e) a responsabilidade sucessiva nos crimes de imprensa”.

Canto (1999, p. 15) afirma, também, que o Código Criminal de 1830 “sofreu influências do Código Francês de 1810 e da Baviera de 1813, e recebeu severas críticas, porque foi considerado liberal, considerou a religião com primazia - incriminação dos delitos religiosos como mais importantes - e manteve a pena de morte para crimes não políticos”. Em uma análise do referido Código, Oliveira O. (1996, p. 41) ressalta que este “veio a confrontar o desumano panorama penal até então vigente”, estando aí a razão da expressão “considerado liberal”, utilizada por Canto (1999).

Este Código veio, também, para validar “a pena de trabalho e da prisão simples”, e em 12 de agosto de 1834 é instalado o Ato Adicional que deu às Assembleias Legislativas das províncias o direito sobre a construção de casas de prisão, trabalho, correção, com uma arquitetura própria, para repreensão dos diferentes crimes (MATTOS, 1985). Santos, C., (2006, p 22), afirma que, nessa época:

A opinião pública também tomou parte nos debates sobre a implantação do regime penitenciário em nosso país. Uma acalorada discussão se fez em torno das formas como esse regime deveria ser adotado. Missões especiais foram enviadas a países como Estados Unidos, Inglaterra e França, com o objetivo de verificar as verdadeiras circunstâncias de aprisionamento e gerenciamento das chamadas prisões-modelo.

Rothman (*apud* PEDROSO, 1997, p. 123-124) afirma que essa “prisão, construída a partir de um ideário internacional, tinha como principais metas: modificar a índole dos detidos através da recuperação dos prisioneiros; reduzir o crime, a pobreza e a insanidade social; dirigir suas finalidades para a cura e prevenção do crime [...]”.

Seria um modelo de prisão descrito como sendo uma jaula cruel e sábia, uma vez que abriu mão das torturas, dos castigos pelo poder da observação. Um sistema polivalente em suas aplicações, que era usado tanto para emendar os prisioneiros e também para cuidar dos doentes, instruir os escolares, guardar os loucos, fiscalizar os operários, fazer trabalhar os mendigos e ociosos. (FOUCAUT, 2002).

Foucault (2002, p. 127) ainda enfatiza que “segundo a economia do poder, é mais eficaz e mais rentável vigiar que punir” na essência desse modelo percebe-se um viés que se interpõe entre o punir e o recuperar, ou seja, o de reintegrar o presidiário. Na essência desse modelo, percebe-se um viés que se interpõe entre o punir e o recuperar, ou seja, o de reintegrar o presidiário.

Ao serem observadas as afirmativas de Rothman (1924) e de Canto (1999), corroboradas pelo pensamento de Foucault (2002), percebe-se que havia, por parte do Brasil Imperial, preocupação com a recuperação e conseqüentemente com a reinserção do ex-presidiário no Brasil, portanto nota-se que esse debate não é de agora, contudo mesmo pelas longas datas de discussão sobre o problema, tal reinserção não acontece satisfatoriamente.

Sob a perspectiva na qual se deu a implantação do sistema penitenciário brasileiro, coloca-se o questionamento sobre o fato de o modelo não ter sido bem sucedido por ter se baseado em um modelo importado ou pela reinserção não ter sido efetivamente estabelecida como uma política na implantação desse sistema.

Há que se observar aqui que, logo após o Código de 1830, foi estabelecido o Código de Processo de 1832, também imbuído do espírito liberal, sendo este instituto de soberano valor para a legislação brasileira, porque compôs, até o final de 1941, a sua lei processual em matéria repressiva (PEDROSO, 1997).

Proclamada a República em 1889, tornou-se mais forte o anseio de reforma legislativa, até porque já havia se transcorrido 59 anos da promulgação do Código do Império, e as suas leis tornaram-se arcaicas por não mais acompanhar a realidade vivida no país.

O Código Penal de 1890 (primeiro Código Penal autônomo da América Latina) instituiu grandes inovações no que tange às modalidades de penas, quais sejam: prisão celular, banimento, reclusão, prisão com trabalho obrigatório, prisão disciplinar, interdição, suspensão e perda do emprego público e multa. A prisão celular foi a grande nova, vista como penalidade moderna e, por conseguinte, alicerce para a arquitetura penitenciária. A despeito do aumento da população carcerária confrontou-se com a restrição espacial das prisões, inviabilizando a cela individual. Foi sob essa modalidade penal que se edificou a cúpula de todo o sistema repressor brasileiro (BRITO apud OLIVEIRA, B., 2010).

O Código Penal de 1890³ regulamentava algumas práticas para a execução da pena, o art. 50 instituía que o condenado à prisão celular por tempo excedente de seis anos e que houvesse cumprido metade da pena, mostrando bom comportamento, poderia ser transferido para alguma penitenciária agrícola, afim de ali cumprir o restante da pena.

Segundo Pedroso (1997, p. 125), o sistema penitenciário, a partir do Código Penal de 1890, passou a estabelecer as seguintes questões: “segurança dos detentos; higiene apropriada ao recinto da prisão; segurança por parte dos vigilantes e guardas; execução do regime carcerário aplicado; inspeções frequentes às prisões e, além disso, ele extinguiu por completo a pena de morte”. Fatores que ainda hoje são observados na legislação vigente, sobre sistema penitenciário brasileiro.

Em 14 de dezembro de 1932, criou-se a Consolidação das Leis Penais, como sendo um novo estatuto penal brasileiro. Com a Revolução de 1937 o presidente Getúlio Vargas, com objetivos de realizar mudanças legislativas, estabeleceu que o Ministro da Justiça, Francisco Campos, instituísse Alcântara Machado para preparar o novo Código (CANTO, 1999).

Assim, foi editado o Decreto nº. 2.848, de 7 de dezembro de 1940, que entrou em vigor apenas em 1º de janeiro de 1942. Daí em diante este sofreu várias alterações, como as de 1977 e 1984, pelas Leis nº. 6.416 e 7.209, respectivamente. Esta última, de 13/07/84, com vigor a partir de 12/01/85, instituiu o Código Penal Brasileiro (CANTO, 1999).

Na elaboração do Código Penal brasileiro de 1940, o legislador fundamentou-se no modelo Italiano, de 1930, denominado Código de Rocco, e, igualmente, tomou como padrão, o modelo Suíço de 1937, para inúmeros recursos adotados (BATISTELA; AMARAL, 2010).

Novamente, percebe-se que o sistema prisional brasileiro fundamenta-se em modelos legais importados. Diante desse fato, cabe mais uma vez indagações sobre a quais concepções estão subordinadas as políticas adotadas no sentido de se estabelecer efetivamente mecanismos para que haja a reinserção do ex-presidiário e, ainda mais, a que realidade brasileira esses modelos importados se aplicam. Pois, segundo o que se observa na história da origem do sistema penitenciário brasileiro, permanecem as condições desumanas no modo de tratar os encarcerados, que de contínuo alargam seu contingente.

³ Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/55636995/Codigo-Penal-de-1890-Completo>> Acesso em 21 de abr. 2012.

1.2 O sistema penitenciário brasileiro: um panorama jurídico-histórico a partir da segunda metade do século XX até os dias atuais

Verifica-se, no contexto jurídico-histórico brasileiro, que na segunda metade do século passado, no ano de 1961, o então presidente Jânio Quadros, assim como Getúlio Vargas no final da década de 1930, resolveu perpetrar mudanças legislativas, e convidou a Nelson Hungria, mestre de Direito Penal Brasileiro, para que a fizesse.

Como afirmam Batistela e Amaral (2010, p. 12), foi modificada a parte geral do Código Penal de 1940 “tendo como ponto marcante o abandono do sistema do duplo binário (medidas de segurança detentivas para imputáveis), adotando o sistema vicariante (pena ou medida de segurança), nos casos em que o agente é semi-imputável”. Ao lado da nova parte geral do Código Penal de 1940, foi proclamada a Lei de Execução Penal, Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.

Ao se observar a Lei nº. 7.209 de 11 de julho de 1984 (que altera dispositivos do Código Penal brasileiro de 1940 e que será mais bem estudada em capítulo posterior), verifica-se que está modificou consideravelmente determinados aspectos existentes no ordenamento penal precedente. Segundo Canto (1999, p. 16), “dentre as modificações, podemos citar, como relevantes, a figura do arrependimento posterior, a criação de um artigo próprio para a reabilitação e o desaparecimento das penas acessórias”. Contudo, o autor supracitado assegura, que “a matéria penal não está, até hoje, totalmente contida na codificação, pelo contrário, inúmeras são as leis especiais - aquelas que se destinam a determinadas situações ou determinadas classes - que tratam de assuntos da área penal”.

Canto (1999, p. 16) explica, ainda, que os principais contribuintes para a criação da lei nº. 7.209/84 foram os doutrinadores “Ariel Ditti, Francisco de Assis Toledo, Hélio Fonseca, Miguel Reale Júnior, Ricardo Antunes Andreucci e Rogério Lauria Tucci”.

Um passo à frente e, constata-se, o advento da Constituição Federal de 1988 - CF, na qual se verifica garantias inequívocas para amparo da população encarcerada, isso está claro no inciso XLIX do art. 5º onde se lê: “é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral”. Ainda sobre a evolução histórico-jurídica, Barbosa (2004, p. 3) esclarece que:

Recentemente, o Estatuto Repressivo pátrio foi alterado pela Lei nº 9.714/98, no que concerne as Penas Restritivas de Direito. Foram incluídos mais dois

tipos de penas: a prestação pecuniária e a perda de bens e valores. Porém, a nova lei não foi suficiente para trazer tranquilidade, porque a Modernização trouxe além de altas tecnologias, concentrações urbanas provocadas pelo êxodo rural, mudanças de comportamentos, aumento de criminalidade. As Instituições Públicas não acompanharam essas mudanças.

O sistema penitenciário brasileiro, apesar de uma vasta legislação, expõe bem mais problemas do que soluções. Nesse contexto, Santos, J., (2008, p. 1) afirma que, “a superlotação, tanto em presídios, cadeias públicas e delegacias, trazem outros problemas em sua esteira, como a falta de atendimento à saúde, péssima alimentação, corrupção do sistema entre outros”.

Frente à afirmativa do autor anterior nota-se que, dessa forma, a reinserção social do ex-presidiário muito raramente será alcançada de maneira eficiente e que, apesar de a Constituição Federal de 1988, prevenir o respeito à integridade física e moral do presidiário, o Estado não garante a execução da lei. Nesse sentido Camargo (2006, p. 1) afirma que:

Mudanças radicais neste sistema se fazem urgentes, pois as penitenciárias se transformaram em verdadeiras "usinas de revolta humana", uma bombarelógio que o judiciário brasileiro criou no passado a partir de uma legislação que hoje não pode mais ser vista como modelo primordial para a carceragem no país. [...] ocorre a necessidade urgente de modernização da arquitetura penitenciária, a sua descentralização com a construção de novas cadeias pelos municípios, ampla assistência jurídica, melhoria de assistência médica, psicológica e social, ampliação dos projetos visando o trabalho do preso e a ocupação, separação entre presos primários e reincidentes, acompanhamento na sua reintegração à vida social, bem como oferecimento de garantias de seu retorno ao mercado de trabalho entre outras medidas.

Os direitos sociais de todo indivíduos, que esteja encarcerado, devem ser priorizados, direitos como convívio familiar, educação e trabalho. Tais direitos fazem parte do processo de reeducação e (re)humanização; contribuem na (re)formação da personalidade do recluso, pois lhe proporciona o autodomínio e a (re)adaptação social.

Contudo, observa-se que o sistema penitenciário se apresenta inefetivo, tornando-se duplamente negligente, uma vez que os direitos do encarcerado não se aplicam no interior do sistema e tampouco para além de seus domínios. Essa percepção fica entendida na fala de Oliveira, M. (2010, p. 3) quando ela diz que:

Gize-se não haver respeito pela vida dos encarcerados, uma vez que o complexo penitenciário brasileiro encontra-se em processo falimentar, pois as mínimas condições de sobrevivência não são asseguradas, e assim a integridade, a intimidade e a identidade de cada um dos apenados são tratadas como objetos de ingerência negligente do Estado.

Ainda, nesse sentido, Foucault (2002, p. 225) de acordo com:

A delinquência é uma identidade atribuída e internalizada pelo indivíduo a partir de um ou vários delitos, essa identidade começa a se formar / forjar a partir do momento em que o infrator entra no sistema carcerário – seja de maiores ou de menores. A instituição na qual o indivíduo é isolado do convívio social e que tem a função social de regeneração e recuperação é aquela que, contraditoriamente, acaba por atribuir-lhe esta identidade, que passa a “funcionar” como marca ou rótulo. Uma marca que irá carregar posteriormente à sua saída do cárcere e que irá dificultar sua integração social.

A partir das percepções dos autores, anteriormente apresentadas, algumas considerações podem ser feitas. Primeiramente, deve-se levar em conta que o Brasil é um país de dimensão continental, o que dificulta a execução de políticas, que por sua vez devem ser mais bem planejadas, no sentido de conceber o indivíduo como aquele passivo de direitos.

Entende-se e acata-se o pensamento de Ottoboni (2001, p. 53) quando ele afirma que “o delinquente é condenado e preso por imposição da sociedade, ao passo que recuperá-lo é um imperativo de ordem moral, do qual ninguém deve se escusar”. No entanto, é imperativo observar que fatos de outras ordens anteriormente estabelecidas, como educação, desemprego, condição social - que levam à delinquência, se antepõem a todas as questões levantadas.

Diante do exposto, é notório que a realidade do sistema prisional brasileiro tem originado um panorama de evidente desrespeito aos Direitos Humanos dos presos e com isso uma grande dificuldade de sua reinserção social. Nesse sentido, são necessárias políticas que viabilizem possibilidades para boa conduta dentro dos presídios e, ao mesmo tempo, estabeleçam condições para sua reinserção conforme indica Foucault (2002, pp. 297-298) em as sete máximas universais da boa “condição penitenciária. Aqui relatadas quatro delas, quais sejam:

O trabalho deve ser uma das peças essenciais da transformação e da socialização progressiva dos detentos. [...] A educação do detento é, por parte do poder público, ao mesmo tempo uma precaução indispensável no interesse da sociedade e uma obrigação para com o detento. [...] O regime da prisão deve ser, pelo menos em parte, controlado e assumido por um pessoal especializado que possua as capacidades morais e técnicas e zelar pela boa formação dos indivíduos. [...] O encarceramento deve ser acompanhado de medidas de controle e de assistência a readaptação definitiva do antigo detento.

Quando se fala de Direitos Humanos e, conseqüentemente, de Estado Democrático de Direito, deve-se ter em mente que não basta modernizar/ampliar presídios, cadeias, penitenciárias, não se fala aqui somente de aspectos físicos, na tentativa de atender requisitos de bem estar, o debate está voltado principalmente para a regeneração, psicossocial, moral, ética, cultural do indivíduo. Nesse sentido, Baltard (*apud* FOUCAULT, 2002, p. 264) afirma que

a prisão deve tomar a seu cargo todos os aspectos do indivíduo, seu treinamento físico, sua aptidão para o trabalho, seu comportamento cotidiano, sua atitude moral, suas disposições; a prisão, muito mais que a escola, a oficina ou o exército, que implicam sempre numa certa especialização, é "onidisciplinar". Além disso, a prisão é sem exterior nem lacuna; não se interrompe, a não ser depois de terminada totalmente sua tarefa.

Refletindo sobre o pensamento de Baltard, supracitado, nota-se que esse é o sistema prisional brasileiro que se quer, todavia não é o que se tem. Para se ter o que se quer, acredita-se caber aos legisladores resolver e legislar sobre as questões políticas, econômicas e sociais, bem como sobre a (re)formulação de leis e políticas públicas para resolver os problemas concernentes aos diversos fatores (políticas, econômicas e sociais) que culminam na entrada do indivíduo no sistema prisional.

O sucesso das ações do poder legislativo ao lidar com os assuntos de seu escopo traduz-se pelo índice de inclusos no sistema penitenciário. Esse sucesso não é o caso brasileiro, pois segundo o Departamento Penitenciário Nacional (2011)⁴ de 2005 a 2009, a população carcerária aumentou de 361.402 para 473.626, um crescimento de 31,05% em

⁴ BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. Dados Consolidados. In: InfoPen. Brasília (DF), 2011. Disponível em: <<http://www.mj.gov.br>> Acesso em 25 de abr. 2012.

quatro anos, apresentando um déficit de vagas de 194.650. Nesse sentido, também cabe ao legislativo a (re)formulação de leis e políticas para aprimorar o sistema penitenciário e atender os direitos do indivíduo tanto dentro quanto fora do sistema. Frente ao exposto no capítulo subsequente serão analisados os pontos positivos e negativos da legislação atual que o conduz.

2. ASPECTOS LEGAIS DA REINserÇÃO SOCIAL DO EX-PRESIDIÁRIO NO BRASIL

Na Constituição Federal de 1988 estão postas as linhas reguladoras e os preceitos básicos e principiológicos a serem analisados no emprego do direito de pena do Estado. O ordenamento legal penal brasileiro em vigor deve ser considerado sob a ótica da Constituição supracitada, por ser esta a lei máxima do país. Por esta razão, o Código Penal brasileiro de 1940 – CP – precisa ser interpretado não de maneira restrita, *ipsis litteris*, mas de modo que os princípios constitucionais sejam guias da sua interpretação. Nesse sentido vale ressaltar as palavras de Canotilho (1991, p. 45):

Toda ordem jurídica deve ser lida à luz da Constituição e passada pelo seu crivo, de modo a eliminar as normas que se não conformem com ela. São três os componentes principais da preeminência normativa da Constituição: a) todas as normas infraconstitucionais devem ser interpretadas no sentido mais concordante com a Constituição (princípio da interpretação conforme a Constituição); b) as normas de direito ordinário desconforme com a Constituição são inválidas, não podendo ser aplicadas pelos tribunais e devendo ser anuladas pelo Tribunal Constitucional; c) salvo quando não são exequíveis por si mesmas, as normas constitucionais aplicam-se diretamente, mesmo sem lei intermediária, ou contra ela e no lugar dela.

Além da Constituição Federal vigente, outros documentos e convenções, das quais o Brasil é signatário – Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) e, a partir desta, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos da Organização das Nações Unidas (1966), o Pacto San José de Costa Rica (1969), a Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes (1984) e outros, também precisam ser observados pelos legisladores, intérpretes e aplicadores da legislação penal, especialmente sobre os direitos garantidos à reinserção do ex-presidiário. No presente capítulo, será feita uma análise da atual Constituição Federal brasileira, do Código Penal brasileiro, das Leis 7.210/84, 9.714/98 e 7.209/84, dispositivos legais vigentes.

2.1 A Constituição Federal de 1988: garantias dos direitos fundamentais da pessoa humana

A partir da Constituição Federal de 1988, surge o Estado Democrático de Direito e este traz em seu bojo garantias constitucionais, o que faz com que apareçam amplos preceitos e modificações no ordenamento jurídico processual penal. Ao considerar o sistema legal brasileiro, que tem como base o Estado de Direito e o Estado Democrático, percebe-se que a Constituição Brasileira adota tais princípios, com a participação do povo na busca de soluções para as dificuldades pátrias, assim como assevera Dias (2004, p. 102)

Consideramos que a dimensão atual e marcante do Estado Constitucional Democrático de Direito resulta da articulação dos princípios do Estado Democrático e do Estado de Direito, cujo entrelaçamento técnico e harmonioso se dá pelas normas constitucionais. Para se chegar a essa conclusão, impõe-se perceber que a democracia, atualmente, mais do que forma de Estado e de governo, é um princípio consagrado nos modernos ordenamentos constitucionais como fonte de legitimação do exercício do poder, que tem origem no povo, daí o protótipo constitucional dos Estados Democráticos, ao se declarar que todo o poder emana do povo (por exemplo, parágrafo único, do art. 1º, da Constituição brasileira; arts. 3º e 10º da Constituição portuguesa; e art. 20 da Lei Fundamental de Bonn, como era conhecida a Constituição da República Federal da Alemanha). Como povo, há de se entender a comunidade política do Estado, composta de pessoas livres, dotadas de direitos subjetivos umas em face de outras e perante o próprio Estado, fazendo parte do povo tanto os governados como os governantes, pois estes são provenientes do povo, sejam quais forem suas condições sociais, todos obedientes às mesmas normas jurídicas, sobretudo à Constituição, que é o estatuto maior do poder político.

Os princípios fundamentais estabelecidos pela Constituição de 1988, com o intuito de resguardar a dignidade da pessoa humana, especialmente, a do indivíduo apenado e ou ex-presidiário, veem logo em seu primeiro art., cujo título é “Dos direitos e das garantias fundamentais”, resguardar a dignidade da pessoa humana, dispõe o referido artigo:

Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: 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. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição (**grifo meu**).

O princípio da dignidade da pessoa humana é o eixo para os outros princípios e, por ter valor constitucional, não há pois distinção de indivíduos, porque além de garantia é direito de todos. Por pior que seja o delinquente e os atos por ele cometidos, este é sujeito da dignidade humana, ainda que seu procedimento não seja correto diante de seus iguais. Não há assim, o que justifique alguma restrição de seus direitos e de suas garantias. Sobre dignidade da pessoa humana Sarlet (2002, p. 62) define-a como sendo a:

Qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Na continuidade da análise da Constituição, verifica-se que o art. 3º desta tem clara conexão com o artigo 1º, pois as garantias neste listadas dependem inteiramente da concretização do conjunto do artigo 3º:

Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Com base no artigo supracitado, houve preocupação por parte do legislador em debelar as origens causadoras da marginalização e da criminalidade. Nota-se, de igual modo, que este artigo prescreve que a promoção do bem de todos não pode sofrer qualquer forma de

discriminação. E o artigo 5º, preceito que mais oferece garantias aos presidiários, aponta princípios quanto ao cumprimento das penas que lhes são conferidas.

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] **II** - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; **III** - **ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante**; **V** - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; **XL** - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu; **XLV** - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido; **XLVI** - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e) suspensão ou interdição de direitos **XLVII** - não haverá penas: a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX; b) de caráter perpétuo; c) de trabalhos forçados; d) de banimento; e) cruéis; **XLVIII** - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado; **XLIX** - **é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral**; **L** - às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação; **LIV** - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; **LV** - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; **LVII** - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória; **LXIII** - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado (**grifo meu**).

E ainda o artigo 170, do maior ordenamento da República dispõe que, “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”. Há que se considerar aqui que os dispositivos constitucionais, se assim aplicados, atenderiam satisfatoriamente ao processo de reintegração do ex-presidiário. Todavia, o que se constata no sistema prisional contemporâneo, é o que Bitencourt (2004, pp. 134-139) afirma, ou seja, “a prisão em vez de frear a delinquência, parece estimulá-la, convertendo-se em instrumento que oportuniza toda espécie de desumanidade”, uma vez esta não oferece “nenhum benefício ao apenado; ao contrário, possibilita toda sorte de vícios e degradações”. Ou o que afirma Foucault (2002, p. 134) “a prisão é a escuridão, a violência e a suspeita [...] a prisão é uma pena”.

Através do exposto que os dispositivos constitucionais, concernentes aos direitos dos presos, não estão sendo efetivamente observados e cumpridos, daí não se poder pensar em um processo de reinserção do ex-presidiário a partir do sistema prisional atual, ou seja, do Estado. Fica a indagação de quem será então essa responsabilidade. Acredita-se que cabe à sociedade, além de contribuir para que as mudanças aconteçam, o dever de cobrar do Estado medidas eficazes relativas ao cumprimento da legislação referente ao assunto. Pois como afirma Demarchi (2008, p. 4):

Dizem que o Direito evolui de acordo com a sociedade. Hoje, tem-se uma Constituição que deve servir de base para todo o ordenamento e para as ações do corpo social, que prevê a garantia dos direitos fundamentais, proíbe as penas cruéis, garante a integridade física e moral, enfim, o respeito à dignidade do ser humano. E a sociedade? Na contramão da sua própria história, continua exigindo o fuzilamento de qualquer acusado, cujo crime tenha um pouco mais de notoriedade. Isso é um retrocesso no Direito. Vai contra todas as conquistas universais. É preciso ir muito além para ver no preso um ser humano dotado de direitos e garantias, até porque também não é lícito ser julgado por quem não tem a função de julgar, como ainda insistem em fazer as pessoas descomprometidas e despreocupadas com a proteção e eficácia dos direitos fundamentais.

É necessário ressaltar aqui que não é pretensão do autor deste texto endeusar o réu, mas tão somente de se ver reconhecidos, resguardados e consolidados, os direitos e as garantias deste, pois como afirma Warat (1997, p.62) “é uma obrigação social de todos passarem pelas ruas da vida respeitando ao outro em suas dignidades, sem invadi-lo com nossas soberbas, nossas verdades, ou nossos desejos de poder”. É preciso, pois fazer cumprir a lei.

2.2 O Código Penal de 1940: as modificações por ele sofridas e o ressocializar do ex-presidiário

O Código Penal promulgado em 1940, vigente a partir de 1942, foi preparado em uma ordem constitucional completamente desigual da hodierna, uma vez que, segundo Oliveira. E. (2008, p. 5-7) “a inspiração da mencionada legislação foi a legislação processual

penal italiana, editada na década de 1930, durante o regime fascista, ou seja, a legislação adjetiva penal brasileira, vigente até os dias atuais, possui fortes influências daquele regime”. O Código de 1940 foi elaborado perante preceitos inquisitivos e, para atualmente ter vigência, precisou sofrer muitas modificações, as quais serão tratadas a seguir.

Ao observar o referido código e as leis que foram criadas para as devidas reformas do mesmo, não foi possível constatar muita preocupação por parte dos legisladores com o processo de reinserção do ex-presidiário. Contudo, a partir daqui é feita uma abordagem sobre as leis 7.209/84 e 9.714/98, bem como uma descrição dos artigos do referido Código que tratam sobre direitos e garantias do apenado e da reabilitação do mesmo.

A lei 7.209, de 11 de julho 1984 reformou a parte geral do Código Penal de 1940 e assim, em conformidade com Shecaira e Corrêa Junior (2002, p. 46):

Esta reforma trazia consigo a abolição das penas acessórias e o sistema do duplo binário, passando o sistema a ser regido pelo sistema vicariante. A publicação da sentença, por seu caráter infamante, foi extinta e a perda da função pública tornou-se um efeito necessário da condenação criminal. O exílio local também foi extinto em virtude do caráter infamante.

Nesse mesmo segmento, Dotti (1998, p. 93) informa que “o Anteprojeto de revisão da Parte Geral do Código Penal brasileiro adotou algumas ideias básicas em torno das quais se desenvolveria todo o esquema proposto das reações criminais”. Igualmente, o autor supracitado destaca cinco pontos basilares da referida lei, quais sejam: “o repúdio à pena de morte, a manutenção da prisão, as novas penas patrimoniais, a extinção das penas acessórias e a revisão das medidas de segurança”. Todavia alguns dos artigos do CP, alterados pela lei acima citada, mais tarde sofrem mudanças pela Lei 9.714/98, como se pode constatar a seguir.

Com a promulgação da Lei nº 9.714/98, foram alterados determinados dispositivos do Código Penal, nomeadamente os arts. 43, 44, 45, 46, 47, 55 e 77, todos da Parte Geral do CP. Shecaira e Corrêa Junior (2002, p. 47) afirmam que esta nova lei “inaugurou de forma pouco técnica e bastante precipitada, um novo sistema de penas na legislação nacional”.

Verifica-se que nas modificações no Código Penal apresentadas pela Lei nº 9.714/98, estão também as condições para a troca da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos. Shecaira e Corrêa Junior (2002, p. 38-39) criticam a renúncia da prisão-albergue e a ausência de critérios austeros para guiar os princípios imprescindíveis para a troca da pena privativa de liberdade. Manifestam os renomados doutrinadores:

Assim, vários problemas graves são gerados por essa legislação que sem visão de unidade do sistema e do inter-relacionamento dos institutos, sem compreensão da proporcionalidade que deve iluminar a cominação das penas, em função do valor do bem jurídico atingido, e expresso no quantum da pena aplicado, fez terra arrasada no conjunto harmônico e escalonado que constituía a Parte Geral de 1984. É o resultado da precipitação dos autores do projeto, cujas viseiras impediram o reconhecimento do conjunto e a compreensão das relações entre os institutos.

Verificamos que os doutrinadores acusam a maneira de se fazer políticas de segurança no Brasil, uma vez que há total abstração dos princípios constitucionais quando estes deviam, claramente, orientar, nortear, guiar, toda atuação dos juristas e legisladores.

Apesar das controvérsias a respeito Lei n.º 9.714/98, com o advento dela abriu-se maior espaço para o emprego das penas alternativas. Contudo, nesse sentido Mirabete (2001, p. 269) explica que o:

O sucesso da inovação dependerá, e muito do apoio que a comunidade der às autoridades judiciais, possibilitando a oportunidade para o trabalho do sentenciado, o que já demonstra as dificuldades do sistema adotado diante da reserva com que o condenado é encarado no meio social. Trata-se, porém, de medida de grande alcance e, aplicada com critério, poderá produzir efeitos salutares, despertando a sensibilidade popular.

O que se observa é que as penas, nos parâmetros em que estão sendo aplicadas no sistema prisional brasileiro hodierno, distantes estão de contribuir para a reinserção do ex-presidiário. O que se tem buscado é apenas dar uma explicação à sociedade que se sente desassistida. Desse modo apresenta-se somente a finalidade retributiva⁵. Aprisiona o delinquent e não o solta, isto basta (SHECAIRA; CORRÊA JUNIOR 2002).

No contexto da reabilitação criminal do ex-presidiário, são elencados aqui os artigos do CP que aludem à temática sobredita, já modificados pela lei 7.209/84 e em vigência. Assim prevê o Código Penal:

⁵ Finalidade retributiva é o restabelecimento da ordem violada pelo delito, na medida em que a pena deve ser proporcional ao crime cometido. MELO, Francisco Bandeira de Carvalho. **A função retributiva da pena privativa de liberdade**. Disponível <http://www.mp.go.gov.br/porta/web/hp/7/docs/artigo_a_funcao_retributiva_da_pena_privativa_de_liberdade.pdf> Acesso em 16 de out. 2012.

Art. 38 - O preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, impondo se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral. Art. 93 - A reabilitação alcança quaisquer penas aplicadas em sentença definitiva, assegurando ao condenado o sigilo dos registros sobre o seu processo e condenação. Parágrafo único - A reabilitação poderá, também, atingir os efeitos da condenação, previstos no Art. 92 deste Código, vedada reintegração na situação anterior, nos casos dos incisos I e II do mesmo artigo Art. 94 - A reabilitação poderá ser requerida, decorridos dois anos do dia em que for extinta, de qualquer modo, a pena ou terminar sua execução, computando-se o período de prova da suspensão e o do livramento condicional, senão sobrevier revogação, desde que o condenado: I - tenha tido domicílio no País no prazo acima referido; II - tenha dado, durante esse tempo, demonstração efetiva e constante de bom comportamento público e privado; III - tenha ressarcido o dano causado pelo crime ou demonstre a absoluta impossibilidade de o fazer, até o dia do pedido, ou exiba documento que comprove a renúncia da vítima ou novação da dívida. Parágrafo único - Negada a reabilitação, poderá ser requerida, a qualquer tempo, desde que o pedido seja instruído com novos elementos comprobatórios dos requisitos necessários. Art. 95 - A reabilitação será revogada, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, se o reabilitado for condenado, como reincidente, por decisão definitiva, a pena que não seja de multa.

Shecaira e Corrêa Junior (2002, p. 50) explicam que a “reabilitação criminal é um benefício legal criado com o escopo de devolver o condenado ao seu *status quo* ante, ou seja, para sua situação anterior à condenação, retirando de sua ficha de antecedentes criminais as anotações negativas nela apostas”. Verifica-se na cópia do artigo, que a reabilitação criminal garante o sigilo dos antecedentes criminais do indivíduo que cumpriu sua pena, e de igual modo suspende alguns resultados secundários da condenação. Teles (2006, p. 57) também apresenta um conceito bastante sucinto sobre o que é a reabilitação criminal:

É o instituto por meio do qual o condenado tem assegurado o sigilo sobre os registros acerca do processo e de sua condenação, podendo, ainda, por meio dele, adquirir o exercício de direitos interditados pela sentença condenatória, com a suspensão condicional de alguns efeitos penais da condenação.

A reabilitação criminal tem aspectos bastante positivos no processo de reinserção do ex-presidiário. Segundo Shecaira e Corrêa Junior (2002, p. 32) “lhe garante sigilo sobre os registros criminais alusivos ao processo e a condenação, e a suspensão das implicações extrapenais específicas”. Mas concernente ao sigilo dos registros, compete expor que esse efeito é adquirido depois do cumprimento ou extinção da pena, como descrito no artigo 202

da Lei de Execuções Penais, “art. 202 – cumprida ou extinta a pena, não constarão da folha corrida, atestados ou certidões fornecidas por autoridade policial ou por auxiliares da Justiça, qualquer notícia ou referência à condenação, salvo para instruir processo pela prática de nova infração penal ou outros casos expressos em lei”. Outros artigos da referida lei serão abordados a seguir.

2.3 A Lei de Execução Penal

A Lei nº 7.210/84, denominada Lei de Execução Penal – LEP –, trata dos preceitos estatais concernentes à execução penal e traz no art. 1º o seu objetivo, qual seja, “efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”. Evidencia-se aqui que a proposta da referida lei é punir e humanizar como bem ressalta Foucault (2002). Sobre a lei citada, Barros (2004, p. 1) expõe que

a vigente Lei de Execução Penal é reconhecida como instrumento legal moderno e de razoável racionalidade. Entretanto, como obra humana, certamente que está longe da perfeição. Ademais, em muitos pontos resente-se da necessária adequação constitucional, tendo em vista que o sistema político sofreu sensível alteração em período posterior à sua entrada em vigor. Existe amplo projeto de reforma, que foi implementado apenas em parte: a dispensa de exame criminológico e a instituição do regime disciplinar diferenciado. Há, por certo, modificações e correções a serem feitas, mas faz-se essencial salientar que a referida lei jamais foi, de fato, aplicada em toda sua plenitude, o que, se tivesse acontecido, quem sabe não consentisse que a situação penitenciária chegasse ao caos em que se encontra atualmente.

A lei em questão nasceu e com ela a necessidade de reformas e adequações e assim ela tem percorrido o seu caminho, com mudanças aqui e acolá, de acordo com as necessidades e/ou com os interesses do Poder Público. A abordagem que se segue é de uma lei em plena vigência.

Notamos que no art. 10, está previsto que “a assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em

sociedade”. E o art. 11, determina que “a assistência será material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa”. Verifica-se que o texto normativo ajuíza o intuito do legislador em admitir ser o ex-presidiário elemento integrante da sociedade, na qual deverá ser reinserido. Assim sendo, a seguir serão elencados artigos, dessa lei, que versam sobre as condições mínimas necessárias à reinserção da pessoa encarcerada.

A começar pelo art. 10, no qual o legislador concede ao Estado a obrigação de oferecer assistência ao encarcerado: “Art. 10. A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade. Parágrafo único. A assistência estende-se ao egresso”. No artigo subsequente há a deliberação de quais assistências o presidiário tem direito. Art. 11. A assistência será: I - material; II - à saúde; III - jurídica; IV - educacional; V - social; VI - religiosa.

Os incisos citados têm como fim evidenciar que o preso, mesmo perante sua condenação, é membro de uma sociedade e assim sendo tem por direito ser respeitado como tal. Sobre esse art., Mirabete (2004, p. 65) escreve que “na sociedade há de se esperar do autor da infração que no futuro respeite as normas de convivência e se reduza o distanciamento que se produziu, como consequência da ação delitativa, entre o preso e a sociedade”. Os arts. 17, 18 e 19 da referida lei preceituam sobre educação formal e profissionalizante. “Art. 17. A assistência educacional compreenderá a instrução escolar e a formação profissional do preso e do internado”, o “Art. 18. O ensino de 1º grau será obrigatório, integrando-se no sistema escolar da Unidade Federativa”. Já o Art. 19, dispõe: “o ensino profissional será ministrado em nível de iniciação ou de aperfeiçoamento técnico”.

Em análise a estes artigos, há assistência educacional de 1º grau e a educação profissionalizante são bases primordiais na preparação do presidiário para o regresso ao meio social. A educação predita na Lei de Execução Penal, notadamente a prevista nos artigos 18 e 19, é tipicamente prática, pois ambos anteveem a obrigatoriedade do ensino fundamental e a oferta de ensino profissional.

Os arts. 31 e 41 da lei sobredita predizem respectivamente que, “o condenado à pena privativa de liberdade está obrigado ao trabalho na medida de suas aptidões e capacidades” e o art. 41 inciso II assegura que “Art. 41 - Constituem direitos do preso: [...] II – atribuição de trabalho e sua remuneração”. Nesse sentido, Mirabete (2004, p. 89) expõe que “o trabalho [...] é um dos mais importantes fatores de reajustamento social do condenado”. À luz do olhar do doutrinador, pode-se afirmar o trabalho serve para combater um problema crítico do sistema prisional vigente, qual seja: a ociosidade do aprisionado, problema este que o leva a articular, fugas, rebeliões vingança ou mesmo a se “profissionalizar” ainda mais no crime. Marcão

(2007, p. 26) corrobora esse pensamento ao afirmar que “o trabalho do sentenciado tem dupla finalidade: educativa e produtiva”.

O intuito legislativo é claro e de merecido elogio, pois não somente espera que o preso mantenha-se próximo a uma vida proativa dentro dos muros, mantendo-o ligado com o mundo externo, suprindo, ainda que de modo mínimo, suas necessidades e as de sua família através do trabalho, como também busca promover a reinserção social do preso, procurando prepará-lo para as reivindicações básicas da competição social, ou seja, educação formal e, sobretudo a profissional. Isto é o que preconiza a lei, todavia, na maioria dos presídios pátrios não é a prática vivenciada (MARCÃO, 2007).

Ao finalizar a análise da Lei de Execução Penal, constatamos a importância de deixar registrados aqui os seus preceitos presentes nos artigos 38, 39, 40 e 41 que versam sobre os deveres e os direitos do preso, respectivamente. E ao examinar tais artigos e perante a matéria abordada no capítulo anterior, sobre a evolução histórica do sistema prisional brasileiro, ficou uma grande indagação sobre a efetividade no cumprimento dos deveres e direitos legais de um ex-presidiário aqui no Brasil e o porquê da realidade existente. Nesse aspecto, os deveres do ex-presidiário são estipulados como segue:

Art. 38. Cumpre ao condenado, além das obrigações legais inerentes ao seu estado, submeter-se às normas de execução da pena. Art. 39. Constituem deveres do condenado: I - comportamento disciplinado e cumprimento fiel da sentença; II - obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se; III - urbanidade e respeito no trato com os demais condenados; IV - conduta oposta aos movimentos individuais ou coletivos de fuga ou de subversão à ordem ou à disciplina; V - execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas; VI - submissão à sanção disciplinar imposta; VII - indenização a vítima ou aos seus sucessores; VIII - indenização ao Estado, quando possível, das despesas realizadas com a sua manutenção, mediante desconto proporcional da remuneração do trabalho; IX - higiene pessoal e asseio da cela ou alojamento; X - conservação dos objetos de uso pessoal. Parágrafo único. Aplica-se ao preso provisório, no que couber, o disposto neste artigo.

Conferimos que há nesta lista de deveres a relação do Estado com o preso e que a este devem ser atribuídas apenas as restrições intrínsecas a sua pena. Todavia, encontra-se em Pimentel (apud MARCÃO, 2007, p. 30), um relato sobre a vida de um sentenciado ao ingressar no sistema prisional brasileiro, nesses termos:

Ingressando no meio carcerário o sentenciado se adapta, paulatinamente, aos padrões da prisão. Seu aprendizado nesse mundo novo e peculiar é estimulado pela necessidade de se manter vivo e, se possível, ser aceito no grupo. Portanto, longe de estar sendo ressocializado para a vida livre, está, na verdade, sendo socializado para viver na prisão. É claro que o preso aprende rapidamente as regras disciplinares na prisão, pois está interessado em não sofrer punições. Assim, um observador desprevenido pode supor que um preso de bom comportamento é um homem regenerado, quando o que se dá é algo inteiramente diverso: trata-se apenas de um homem prisionizado.

Diante da arguição de Pimentel, citado por Marcão (2007), verifica-se que as prisões necessitam ser reformuladas, sobretudo por meio da oferta de trabalho, educação e vida com qualidade, oferecendo-se ao preso oportunidade para que ele possa efetivamente ser recuperado e reinserido dignamente na sociedade.

Quanto aos direitos dos presidiários, de acordo com Marcão (2007, p. 52) os arts. 40 e 41 da LEP “devem ser aceitos como sendo os seus mais importantes artigos, pelo fato de conter os direitos dos presos, direitos esses que são invioláveis, irrenunciáveis e imprescritíveis, destarte aos direitos humanos”. Diante disso, reproduzem-se a seguir as previsões legais em questão.

Art. 40 - Impõe-se a todas as autoridades o respeito à integridade física e moral dos condenados e dos presos provisórios. Art. 41 - Constituem direitos do preso: I - alimentação suficiente e vestuário; II - atribuição de trabalho e sua remuneração; III - Previdência Social; IV - constituição de pecúlio; V - proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação; VI - exercício das 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; VIII - proteção contra qualquer forma de sensacionalismo; IX - entrevista pessoal e reservada com o advogado; X - visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados; XI - chamamento nominal; XII - igualdade de tratamento salvo quanto às exigências da individualização da pena; XIII - audiência especial com o diretor do estabelecimento; XIV - representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito; XV - contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita, da leitura e de outros meios de informação que não comprometam a moral e os bons costumes. XVI - atestado de pena a cumprir, emitido anualmente, sob pena da responsabilidade da autoridade judiciária competente. (Incluído pela Lei nº 10.713, de 2003) Parágrafo único. Os direitos previstos nos incisos V, X e XV poderão ser suspensos ou restringidos mediante ato motivado do diretor do estabelecimento.

Nesse sentido, Mirabete (2004, p. 118) afirma que:

O preso, mesmo após a condenação, continua titular de todos os direitos que não foram atingidos pelo internamento prisional decorrente da sentença condenatória em que impôs uma pena privativa de liberdade. [...] Por estar privado de liberdade, o preso encontra-se em uma situação especial que condiciona uma limitação dos direitos previstos na Constituição Federal e nas leis, mas isso não quer dizer que perde, além da liberdade, sua condição de pessoa humana e a titularidade dos direitos não atingidos pela condenação.

Talvez seja relevante ainda dar ênfase às palavras de Takada (s.d., p. 7), acerca dos avanços no cumprimento da pena, nessa era pós-modernista, que assim se pronunciou:

Diante dessas várias etapas percorridas, podemos enxergar a grande evolução que sofreu o caráter da pena e a sua função social, pois a diferença dos tempos do Brasil Império [visto no capítulo anterior], para o estado Democrático de Direito em que vivemos hoje é enorme. Entretanto ainda existem dúvidas em relação ao verdadeiro caráter da pena, pois mesmo diante de toda essa evolução, a sua função não tem se mostrado muito eficaz.

No próximo capítulo, a vertente argumentativa será voltada para a realidade de vida do ex-presidiário, do ponto de vista da garantia dos direitos humanos como possibilidades de reinserção social. De tal maneira, neste tópico, serão abordados o Pacto San Jose de Costa Rica (1969), a Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes (1984) e outros documentos e/ou convenções nacionais e internacionais que tratam da matéria.

3. O EX-PRESIDIÁRIO SOB O PONTO DE VISTA DA GARANTIA DOS DIREITOS HUMANOS E AS POSSIBILIDADES DE REINserÇÃO SOCIAL

3.1 Direitos humanos: conceitos e pressupostos básicos

O conceito de direitos humanos, a partir de 1945, com o estabelecimento da Organização das Nações Unidas, tem sido preponderante no grande interesse do âmbito jurídico, internacionalmente.

Na com temporaneidade, a compreensão que se tem de direitos humanos é o de, conforme Piovesan (2006, p. 13), “unidade indivisível, interdependente e interrelacionada, na qual os valores da igualdade e liberdade se conjugam e se completam”. No entanto, esse entendimento assinala consequências relevantes. Nessa direção, aponta Piovesan (2006, p. 17) que há

na revisão da noção tradicional de soberania absoluta do Estado, que passa a sofrer um processo de relativização, na medida em que são admitidas intervenções no plano nacional em prol da proteção dos direitos humanos; isto é, transita-se de uma concepção “hobbesiana” de soberania centrada no Estado para uma concepção “kantiana” de soberania centrada na cidadania universal, segundo Celso LAFER, na leitura de Flávia PIOVESAN e na cristalização da ideia de que o indivíduo deve ter direitos protegidos na esfera internacional, na condição de sujeito de Direito.

Ramos (2002, pp. 11-14) entende como direitos humanos “um conjunto mínimo de direitos necessário para assegurar uma vida do ser humano baseada na liberdade e na dignidade”. Na percepção do referido autor, “hoje são considerados direitos humanos todos os direitos fundamentais, assim denominados por convenções internacionais ou por normas não convencionais, quer o conteúdo dos mesmos seja de primeira, segunda ou terceira geração”.

Sob essas perspectivas, verifica-se que o Direito Internacional dos Direitos Humanos, consoante Piovesan (2006, p. 6), incide em “um sistema de normas, procedimentos

e instituições internacionais desenvolvidos para executar esta concepção e promover o respeito dos direitos humanos em todos os países, portanto, no âmbito mundial”.

A noção de que os direitos humanos compõem elemento específico de uma regulação internacional é algo novo, ainda que seja antiga a percepção de que os seres humanos possuem direitos e liberdades fundamentais. A Declaração Universal dos Direitos Humanos, formulada em 1948, inovou o conceito de direitos humanos, uma vez que introduziu o entendimento hodierno que se tem sobre tais direitos (PIOVESAN, 2006).

A concepção contemporânea de direitos humanos traz, de forma acentuada, a universalidade e indivisibilidade desses direitos e dado a esse caráter, o conceito universalmente se estende, uma vez que o fato de ser uma pessoa já é suficiente para ser titular de direitos. Assim, percebe-se o ser humano como ser essencialmente moral com unicidade existencial e dignidade. A universalidade garante proteção a qualquer indivíduo, independentemente de sua nacionalidade ou país de origem (PIOVESAN, 2006).

A universalização dos direitos humanos facultou a composição de um sistema internacional de proteção a esses direitos. Este sistema por sua vez, é formado por tratados internacionais de proteção que exprimem a consciência ética hodierna compartilhada pelos Estados, um corpo consensual internacional acerca de temas centrais de direitos humanos a fim de salvaguardar parâmetros protetivos mínimos, o que se tem como “mínimo ético irreduzível” (PIOVESAN, 2006, p. 67).

A partir de um contexto universal, podemos afirmar que a proteção dos direitos humanos configura-se como algo fundamental para que os indivíduos participem das comunidades internacionais, com a garantia dos direitos humanos partilhados como senso comum internacionalmente, levando os Estados a estabelecerem projetos comuns, sendo impelidos a superar possíveis animosidades geradas pelas crises políticas e econômicas (RAMOS, 2002).

Situações dessa natureza levaram ao estabelecimento de uma normatividade internacional sobre os direitos humanos que pode ser vista pela lógica da supremacia do indivíduo, como ideal do direito internacional, bem como pela lógica realista, da busca da convivência e cooperação pacífica entre os povos a ser encontrada através do diálogo na proteção de direitos humanos (RAMOS, 2002).

Conforme Piovesan (2004, p. 57), “a concepção contemporânea de direitos humanos caracteriza-se pelos processos de universalização e internacionalização destes direitos, compreendidos sob o prisma de sua indivisibilidade”. Desse modo, os Estados têm, legalmente, obrigação de não somente respeitar, mas também promover os direitos e

liberdades fundamentais, sem limitar-se a seus territórios de jurisdição. As ações intervenientes de comunidades de outros países devem ser convergir para a obtenção de subsídios para a fixação de padrões de proteção dos direitos humanos.

3.1.1 Direitos humanos dos presos

Documentos internacionais determinam que estejam apartados homens e mulheres, jovens e adultos, processados e condenados, bem como tratamento distinto a adolescentes, além de determinar a função ressocializadora da pena. Além disso, tais documentos reprimem a tortura e o tratamento degradante e desumano. Esse conjunto de determinações, em âmbito internacional asseguram os direitos humanos dos presos.

A Convenção Americana sobre os Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos – OEA e a Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes – ONU e o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos – ONU, de 1966, são pactos e convenções pertinentes aos direitos humanos dos presos. O Pacto de 1966 determina que:

Artigo 7º - Ninguém poderá ser submetido a tortura, nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Será proibido, sobretudo, submeter uma pessoa, sem seu livre consentimento, a experiências médicas ou científicas. Artigo 10 - §1. Toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana. a) As pessoas processadas deverão ser separadas, salvo em circunstâncias excepcionais, das pessoas condenadas e receber tratamento distinto, condizente com sua condição de pessoas não condenadas. b) As pessoas jovens processadas deverão ser separadas das adultas e julgadas o mais rápido possível. §2. O regime penitenciário consistirá em um tratamento cujo objetivo principal seja a reforma e reabilitação moral dos prisioneiros. Os delinquentes juvenis deverão ser separados dos adultos e receber tratamento condizente com sua idade e condição jurídica⁶.

A Convenção Americana sobre os Direitos Humanos - OEA, seguida e apresentada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, em 1969, em San José

⁶ Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966). Disponível em: <http://www.rolim.com.br/2002/_pdfs/067.pdf>. Acesso em 14 de jul. 2012.

de Costa Rica, a qual foi ratificada pelo Brasil em 1992, protege o direito à integridade pessoal, na forma prevista pelo artigo 5º:

Artigo 5º - Direito à integridade pessoal §1. Toda pessoa tem direito a que se respeite sua integridade física, psíquica e moral. §2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano. §3. A pena não pode passar da pessoa do delinquente. §4. Os processados devem ficar separados dos condenados, salvo em circunstâncias excepcionais, e devem ser submetidos a tratamento adequado à sua condição de pessoas não condenadas. §5. Os menores, quando puderem ser processados, devem ser separados dos adultos e conduzidos a tribunal especializado, com a maior rapidez possível, para seu tratamento. §6. As penas privativas de liberdade devem ter por finalidade essencial a reforma e a readaptação social dos condenados⁷.

A Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes – ONU, de 1984, estabelece que:

Artigo 11 - Cada Estado Parte manterá sistematicamente sob exame as normas, instruções, métodos e práticas de interrogatório, bem como as disposições sobre a custódia e o tratamento das pessoas submetidas, em qualquer território sob a sua jurisdição, a qualquer forma de prisão, de tensão ou reclusão, com vistas a evitar qualquer caso de tortura. Artigo 12 - Cada Estado Parte assegurará que suas autoridades competentes procederão imediatamente a uma investigação imparcial, sempre que houver motivos razoáveis para crer que um ato de tortura sido cometido em qualquer território sob sua jurisdição⁸.

Os documentos supracitados apresentam-se de grande relevância para que possa ser concretizada proteção dos direitos humanos, além de possibilitar a denúncia à organizações internacionais, casos de violação de tais direitos. O Brasil, com a ratificação a Convenção Americana de Direitos Humanos, comprometeu-se legalmente a respeitar e observar os

⁷ Convenção Americana de Direitos Humanos (1969) (Pacto de San José da Costa Rica). Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em 15 de jul. 2012.

⁸ Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes (1984). Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/degradant.htm>> Acesso em 15 de jul. 2012.

direitos relacionados na Convenção, podendo ser responsabilizado diante da Corte Interamericana de Direitos Humanos, caso não seja respeitado esse compromisso.

Muitos dos direitos mencionados na Convenção Americana de Direitos Humanos foram consagrados como fundamentais na Constituição Federal de 1988, especificamente no Art. 5º, que estabeleceu a intranscendência e a individualização da pena, a repressão tanto à pena de morte como à de caráter perpétuo, à de trabalhos forçados, à de banimento, bem como às penas cruéis, além de assegurar aos presos a sua integridade física e moral.

Ainda no referido artigo, ficou estabelecida a separação dos presos de acordo com a natureza do crime, a idade e o sexo do apenado, e foram asseguradas às presidiárias condições para que pudessem permanecer com seus filhos no período de amamentação, conforme exposto anteriormente no Capítulo II. Tais determinações constitucionais reforçam as intenções e o comprometimento do Brasil no cumprimento do estabelecido na Convenção Americana de Direitos Humanos.

Os direitos e deveres dos presos foram tratados de forma detalhada na Lei das Execuções Penais, a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, que disciplinou as formas de assistência ao encarcerado, como à saúde, educação, necessidades materiais, de ordem religiosa, social e jurídica.

A Resolução nº 14, de 11 de novembro de 1994⁹ estabeleceu regras para o tratamento do presidiário no Brasil. Tal resolução partiu do CNPCP – Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, inspirado e motivado por debates promovidos em dois eventos que reuniram diversos países – o IV Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Delito e Tratamento do Delincente, em 1970, em Kyoto, no Japão; e o V Congresso das Nações Unidas, realizado na cidade de Genebra, na Suíça, em 1975.

A Resolução nº 14 de 1994 foi formulada em conformidade com as Convenções Internacionais e a Constituição Federal. As regras estabelecidas dizem respeito, dentre outros aspectos, aos direitos fundamentais, necessidades pessoais, e separação dos presidiários, bem como à estrutura física dos estabelecimentos prisionais.

Embora possam ser percebidas as ações brasileiras no sentido de se estabelecer preceitos legais para assegurar os direitos do preso, muito há que ser feito em relação ao gozo desses direitos, que, notoriamente, têm sido violados, como se pode observar nos casos comumente relatados pela mídia.

⁹ Ministério da Justiça. Regras mínimas para o tratamento do preso no Brasil. Ministério da Justiça, Brasília: 2007. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJE9614C8CITEMIDD4BA0295587E40C6A2C6F741CF662E79PTBRNN.htm>>. Acesso em 15 de jul. 2012.

3.2 O princípio da dignidade da pessoa humana e a reinserção social do preso

A dignidade da pessoa humana é um princípio fundamental que não pode ser renunciado ou alienado. É uma qualidade que se origina do mero fato de existir, o que a coloca como uma propriedade natural e inerente. O indivíduo tem garantido um mínimo de direitos que independem de quaisquer critérios, exceto o da condição humana, possuindo características atribuídas exclusivamente aos seres humanos.

Pena Júnior (2008, p. 10) aponta que “a dignidade da pessoa humana é tão importante que, mesmo aquele que a desconhece, merece tê-la preservada”. O simples fato de aceitar como verdadeiro que a dignidade é essencialmente atribuída ao homem implica que os demais direitos consagrados ao homem, estabelecidos na Declaração Universal dos Direitos Humanos, têm relação com o princípio da dignidade humana e sua observância. Sob essa ótica, observa-se que a dignidade, fundamento dos valores morais da coletividade que estabelece a sociedade, é resultante da existência da pessoa humana.

Na Constituição Federal brasileira, concebida sob o selo de um Estado Democrático de Direito, o princípio da dignidade da pessoa humana foi estabelecido como fundamento da República Federativa do Brasil, nesses termos:

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

O princípio da dignidade da pessoa humana norteia os outros princípios incluídos na Constituição Federal Brasileira. Nesse sentido, é visível que o Estado se estabelece em função do indivíduo e não ao contrário, tornando-se, assim, a pessoa humana como ponto de convergência. A dignidade da pessoa humana, qualidade intrínseca do homem, carece de normas legais que a preservem segundo Sarlet (2002, p. 60) nos seguintes termos:

A qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Dessa maneira, o ato discriminatório, que vai contra a pessoa humana, fere o princípio de sua dignidade, que lhe é inerente, uma vez entendido o fato de que os seres humanos são todos iguais diante da lei e que, portanto, não deve haver distinção ou de imposição de grupos sobre outros ou de um indivíduo sobre outro, tampouco por seus antecedentes criminais. Assim, a sociedade ao discriminar o ex-detento e cercear seus direitos condena-o mais uma vez, tirando-lhes a oportunidade de uma vida digna.

Os direitos fundamentais do homem são garantidos pelo Estado constitucionalmente, assim sendo, são necessárias medidas que vão contra a discriminação e que tornem efetivos os direitos do indivíduo, aqui especificamente o do ex-presidiário, direitos esses consubstanciados e vigentes que devem de fato valer para a manutenção da ordem jurídica da nação em uma sociedade democrática.

A sociedade, portanto deve tornar possível, oportunizar ao ex-detento meios para que recomecem, retomem suas vidas. A reabilitação, que acontece de forma gradativa à proporção que a sociedade o permita, para esses indivíduos é um direito que deve ser garantido e respeitado.

A sociedade tem um importante papel no combate à desigualdade social, dado que apenas a lei não extirpa a segregação, nesse sentido Dornelles (1989, p. 59) aponta que “quando se luta pelos direitos humanos, pensa-se e atua-se integralmente, tendo uma visão global da realidade em que vivemos”.

Sabe-se que o Brasil é um país de grandes desigualdades sociais, o que não é diferente no que diz respeito aos ex-presidiários. O trabalho digno, pode possibilitar ao ex-apenado a reconstrução de sua vida, muitas das vezes lhe é negado em razão do preconceito. Esse quadro precisa ser alterado e é fundamental a atuação da sociedade, assim como a formulação e execução de políticas públicas, atos estruturais, que vão de encontro a essa possibilidade.

É lamentável o fato de as prisões não possuírem caráter ressocializador. Essa não é uma tarefa fácil de executar, uma vez que os presídios são superlotados e os recursos

financeiros, bem como a estrutura do poder público em relação aos apenados são insuficientes. O Poder Executivo não está instrumentalizado com o necessário para a execução da Lei de Execuções Penais. No que diz respeito à ressocialização nos presídios, Roure (1998, p. 15) expõe que “falar em reabilitação é quase o mesmo que falar em fantasia, pois hoje é fato comprovado que as penitenciárias em vez de recuperar os presos os tornam piores e menos propensos a se reintegrarem ao meio social”.

O poder público não tem capacidade de agir sozinho em favor da ressocialização dos ex-presidiários, o que requer a atuação da sociedade. Para tanto é necessário, além do instituto da reabilitação criminal, que se deixe de lado o preconceito e a ideia de que o ex-detento não pode ser um bom cidadão. É preciso que haja uma mobilização social a fim de proporcionar ao ex-presos a oportunidade de trabalho, a qual só será possível com o desenvolvimento de uma política social de conscientização, de modo que a pessoa seja valorizada como ser humano e capaz de se regenerar.

O art. 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos proclama que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”. Reconhece-se, assim, a igualdade entre os homens em relação a suas qualidades essenciais, ou seja, a razão e a consciência, traços que os distinguem dentre os demais seres que lhes concede inerentemente a dignidade da pessoa humana.

A dignidade da pessoa humana é concebida como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito e fundamento material da Constituição Federal consagrada em seu art. 1º. Nesse sentido Castro (2006, p. 135) expõe que:

[...] no que toca aos direitos fundamentais do homem, impende reconhecer que o princípio da dignidade da pessoa humana tornou-se o epicentro do extenso catálogo de direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, que as constituições e os instrumentos internacionais em vigor em pleno terceiro milênio ofertam solenemente aos indivíduos e às coletividades.

Embora entendido como um conceito jurídico indeterminado e de ter uma utilização mais contemporânea, como exposto no início deste capítulo, a dignidade humana universalizou-se e vem se firmando como um princípio de extraordinária importância, mormente no âmbito do Direito Constitucional Democrático.

Refere-se à dignidade da pessoa humana a fim de reforçar a ideia de que o princípio diz respeito ao ser humano, tornando o conceito dimensionalmente maior que o de cidadão conforme assinala Prado (2002, p. 43):

O homem deixa de ser considerado como cidadão e passa a valer como pessoa, independentemente de qualquer ligação política ou jurídica. O reconhecimento do valor do homem enquanto homem implica o surgimento de um núcleo indestrutível de prerrogativas que o Estado não pode deixar de reconhecer, verdadeira esfera de ação dos indivíduos que delimita o poder estatal. [...] Desse modo, e coerentemente com a sua finalidade maior, o Estado de Direito democrático e social deve consagrar e garantir o primado dos direitos fundamentais, abstendo-se de práticas a eles lesivas, como também propiciar condições para que sejam respeitados, inclusive com a eventual remoção de obstáculos à sua total realização. [...] Daí porque toda lei que viole a dignidade da pessoa humana deve ser reputada como inconstitucional.

A limitação da ação do Estado em relação ao indivíduo advém, da proteção aos direitos fundamentais com a observância do princípio da dignidade da pessoa humana. Qualquer texto normativo que venha a violar esses direitos fundamentais, e, por conseguinte, a dignidade da pessoa humana será considerada inconstitucional.

Corroborando o autor supracitado, Capez (2006, p. 7) assegura que “a dignidade da pessoa humana surge no Estado Democrático de Direito como um gigantesco tentáculo regulador de todo o sistema penal, sendo inconstitucional qualquer incriminação que viole referido princípio”.

A dignidade da pessoa humana é, portanto, o princípio do qual todos os outros previstos na constituição procedem, e não apenas aqueles relacionados ao Direito Penal. Deste princípio, decorrem os demais direitos fundamentais contidos no ordenamento jurídico, nacional, como o direito à vida, à saúde, à liberdade etc.

Dürig e Schneider (2005) concebem a dignidade humana como “o conteúdo essencial dos direitos fundamentais, responsável pela limitação dos poderes do Estado em relação ao particular”. Armas (apud BIAGI, 2005, p. 90) alega, ao posicionar-se na mesma direção, que:

O conteúdo essencial é a expressão jurídico-positivada do valor intrínseco de cada um dos direitos fundamentais e liberdades públicas que reconhece a Constituição espanhola, resultado da conjunção entre o valor da dignidade humana 'fundamento da ordem política e da paz social' e o núcleo radical

próprio de cada direito ou liberdade que se relaciona com suas manifestações particulares (internas e externas ou relativas ao seu exercício).

Armas (2005, p. 92) afirma ainda que a dignidade humana trata-se “de um valor absoluto em qualquer das coordenadas de tempo e espaço que se queira contemplar”.]

A esse respeito, Biagi (2005) aponta que a “dignidade da pessoa humana é, com efeito, reconhecida como 'valor-fonte de todos os valores', 'valor fundante da experiência ética' e mesmo como o princípio e fim de toda a ordem jurídica. Apresenta-se, como o compromisso fundamental do Estado”.

Percebe-se que o princípio da dignidade da pessoa humana sustenta toda a ordem jurídica brasileira, devendo ser observado tanto na concepção e elaboração quanto na aplicação das normas, dado que qualquer atitude que desconsidere esse princípio o fere constitucionalmente.

Assim, tem-se que os direitos individuais fundamentais garantidos pela Constituição Federal têm como objetivo resguardar um mínimo de dignidade ao ser humano. Em primeiro lugar coloca-se a liberdade como o mais importante bem do homem e em seguida seu direito à dignidade, o que lamentavelmente não é comum no interior das prisões.

As condições desumanas nas quais são submetidos os detentos em muitas das prisões brasileiras constituem-se em violação dos Direitos Humanos. Os presos, por vezes, são desrespeitados em sua dignidade, humilhados e maltratados, o que, juntamente com o tratamento hostil após o cumprimento da pena, devido a sua condição de ex-detento, contribui sobremaneira para que perca a esperança de um possível reajuste em meio à sociedade.

Medidas como a tortura no interior dos presídios e as condições a que são submetidos os presidiários dificultam e impedem o indivíduo de desempenhar seu papel de sujeito de direito e deveres, levando ao entendimento de que seus direitos estão mais expressos mais na teoria e seus deveres na prática.

Diante do quadro em que se encontra a realidade dos detentos no interior das prisões percebe-se que é mister e se faz uma mudança que demanda investimento financeiro, conhecimento técnico e vontade política. Uma vez que a pessoa humana é a essência de todas as instituições, exige-se o melhoramento do sistema prisional sob a perspectiva de uma abordagem humanista a fim de que o detento se desenvolva e dignifique.

3.3 O conceito de reinserção social sob a luz dos direitos humanos e dignidade da pessoa humana

O conceito de reinserção é considerado impreciso, posto que são muitas as concepções desenvolvidas para significar o fim das penas, e estas não apresentam fundamento ideológico e filosófico unitário. As tendências teóricas, na verdade, procuram legitimar e enfocar aspectos defendidos por suas próprias orientações, possuindo o pensamento ressocializador, com isso, teor diferente em cada concepção (MOLINA; GOMES, 1997).

A imprecisão da palavra reinserção ou ressocialização, bem como de seu conteúdo, para Conde (apud CERVINI, 1995, p. 33), é “seu principal defeito, eis que não permite um controle de seu funcionamento nem uma análise mais acurada de seu conteúdo concreto e da sua finalidade”.

Ainda conforme o autor supracitado (p. 33), essa imprecisão, que estabelece o insucesso da reinserção, faz com que esta se transforme “em um conceito fantasma do qual pode deduzir-se tanto a ideologia do tratamento, como fundamentar uma prática de terror”.

Molina e Gomes (1997, p. 354) observam que “o conceito de ressocialização suscita o surgimento de muitas interrogações, das quais suas elucidações são importantes para o êxito do programa”. Levantamos o questionamento, por exemplo, sobre a sistematização da ressocialização, os meios pelos quais esse objetivo será alcançado e de como o indivíduo será inserido nesse processo.

A ressocialização, embora haja dúvidas como as apresentadas anteriormente, tem um caráter humanístico, visto que o preso deve ser provido de condições e meios essenciais para sua reinserção na sociedade, de maneira efetiva, a fim de que não reincida no crime. O escopo da ressocialização torna-se distinto dos efeitos advindos do período de cumprimento da pena de prisão por buscar a não estigmatização do preso. É necessário que se haja com o preso em uma intervenção positiva a fim de que possa reabilitar-se, integrar e participar de maneira digna e ativa na sociedade, com o mínimo de traumas e limitações (MOLINA; GOMES, 1997).

Ainda em relação ao termo ressocialização, as discussões a esse respeito têm sido estabelecidas em razão de a terminologia pressupor uma ação passiva do detento que o coloca como ser inferior que deve ser readaptado à convivência em sociedade ou mesmo um simples objeto de medidas impostas pelo Estado.

Outra questão referente ao termo ressocialização é a ideia de que a atenção se volta para o fato de que o criminoso deve ser ressocializado quando não se questiona como ressocializar um indivíduo que não teve condições, por meio de programas sociais concedidos como obrigação do Estado Democrático de Direito, de ser socializado positivamente, gozando de seus direitos como moradia, educação, saúde, lazer e cultura.

Nesse sentido, corrobora Fabríz (1999, p. 217) ao afirmar que "em países como o Brasil não há saúde, moradia, educação e segurança para a grande maioria da população". Essa questão pode ser ilustrada a partir do censo penitenciário de 1994¹⁰, cujos indicadores apontam que grande parte dos encarcerados no país origina-se das classes mais pobres da sociedade, a quem o Estado não dá a devida assistência.

Baratta (*apud* ARAÚJO JÚNIOR, 1991, p. 255) concebe como melhor a utilização da expressão reintegração social à ressocialização, uma vez que "condiz com um processo de comunicação e interação entre o cárcere e a sociedade, devendo, portanto, existir uma profunda transformação nesta, pois é o lugar decisivo para se buscar a solução do problema carcerário". Nesse mesmo sentido, também aponta Falconi (1998, p. 122) ao defender o uso da terminologia "reinserção" a qual, em sua concepção, não se distancia do termo arrazoado por Baratta, dado que não altera a finalidade almejada. Conforme o autor:

A reinserção está voltada para a reintrodução do condenado no contexto social e visa a criar um *modus vivendi* entre ele e a sociedade externa, precisando apenas que ambos aceitem limitações mínimas. Com isso, os efeitos que se esperam é a diminuição da reincidência (ex-presidiário) e do preconceito (sociedade).

Albergaria (1992, pp. 22-23) faz uma análise dos termos reinserção e reeducação e assinala que esses termos podem, como ocorrido na Constituição espanhola, substituir o termo ressocialização. De acordo com o referido autor a "reinserção consiste no processo de introdução do indivíduo novamente na sociedade, enquanto que a reeducação é o processo de desenvolvimento das personalidades do preso, em consonância com os direitos fundamentais".

¹⁰ Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. Censo Penitenciário Nacional 1994 - Resumo do Quadro Indicador do Censo. Brasília, Ministério da Justiça, novembro de 1994. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJDE2A290DITEMID22A038F083C74065BE2C4370CD215969PTBRIE.htm>> Acesso em 15 de jul. 2012.

A partir do exposto, observa-se que reinserção social é o melhor termo a ser utilizado para expressar as condições e meios dados aos condenados a fim de possam de forma positiva e voluntária retomar harmonicamente sua liberdade e convivência em meio à sociedade e não reincidam no crime, com a observância de que nesse processo é importante que lhes sejam garantidos a proteção de sua liberdade e direitos não atingidos com a sentença condenatória.

No capítulo posterior abordaremos a respeito da reincidência do ex-detento ao delito. A partir dessa abordagem tenta-se analisar se a reincidência decorre em razão da ineficácia do sistema penitenciário, preconceito social ou inoperância do Estado.

4. FATORES QUE RETROALIMENTAM A REINCIDÊNCIA DE EX-PRESIDIÁRIOS

Este capítulo versa sobre as ações que o sistema prisional, o Estado e a sociedade devem dispensar para que se evite a reincidência do ex-presidiário no crime. O foco será exatamente sobre a omissão dessas instituições em relação a tal problemática atualmente, apontando-se também algumas sugestões, à luz do olhar de diferentes doutrinadores, sobre o que pode ser mudado no contexto contemporâneo. A tentativa se volta para a solução de duas grandes questões, quais sejam: porque acontece a reincidência criminal? Quais são os responsáveis?

Antes, porém, é imprescindível compreender quando e como ocorre essa reincidência. A resposta pode ser encontrada parcialmente no art. 63 do Código Penal vigente onde está previsto que “verifica-se a reincidência (criminal) quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior”.

Ainda, é relevante trazer à baila uma exposição conceitual, mesmo que simplista, do significado comum do que venha a ser reincidência. Em definição popular, conforme ensina o dicionarista Houaiss (2009), reincidir é “repetir certo ato, tornar a fazer uma mesma coisa”. Seguindo a previsão constitucional, De Plácido Silva (1993, p. 80) conceitua reincidência penalmente, como “a perpetração de novo crime ou de outro crime, quando já se é agente de crime anteriormente praticado”. O autor supracitado explica também que:

Para que se configure a reincidência penal, assim é indispensável a existência de dois crimes, um anterior e outro posterior, praticados pelo mesmo agente. Mas, é ainda necessário que o criminoso tenha sido condenado pelo primeiro ou pelo crime anterior e tenha a respectiva sentença condenatória transitado em julgado. Desse modo, três são os requisitos da reincidência penal: a) Perpetração de dois crimes; b) Pelo mesmo agente; c) Condenação passada em julgado, pelo primeiro crime ou pelo crime anterior. Reincidência.

Para além desses conceitos e conjecturas, o que se pode observar é que com a alta margem de reincidência criminal, todos saem perdendo, perde o criminoso, o Estado e a

sociedade, pois as implicações repercutem na economia, na segurança pública e até mesmo na vida do cidadão comum, pois este se vê diante um sentimento de total impotência perante o assunto. Além, evidentemente, dos resultados trágicos que se manifestam na pessoa que comete o delito. Portanto, o que se observa, hoje em dia, é que a reincidência criminal deixa de ser problema restrito e passa a ser um problema de maior amplitude (HULSMAN; CELIS, 1997).

Assim o que se pode observar é que a reincidência é um problema social em grande escala que decorre: da ausência de recursos financeiros, materiais e humanos; de empenho por parte do Estado em proporcionar e desenvolver políticas públicas voltadas para a efetivação dos direitos humanos nos ambientes prisionais, com ações de cunho educacional e profissional para toda comunidade prisional; e pela negação da sociedade em dar crédito a um ex-apenado negando-lhe o direito de um novo convívio igualitário (HULSMAN; CELIS, 1997).

4.1 A falência do sistema prisional brasileiro

Em fevereiro de 2007, em uma entrevista dada ao Jornal da Tarde a então titular da Secretária de Justiça, Cidadania e Direitos Humanos Marília Muricy, declarou que:

Temos no Brasil uma elevação significativa do índice de violência que cria um grau de insegurança coletiva e faz com que a opinião pública acredite que é segregando pessoas que se vai dar um fim no problema da insegurança. Isso é leviano, inclusive porque o índice de reincidência é alto o que significa que as prisões não estão reeducando pessoas na carreira criminal¹¹.

Ainda hoje, muitos indivíduos pensam que somente a detenção proporcionará mudança às pessoas enclausuradas. A ideia ainda é a de que estas refaçam suas vidas em um sistema prisional para posteriormente serem devolvidas à sociedade. Contudo, nota-se o fracasso dessa finalidade. O número de criminalidade e reincidência dos crimes não diminuiu

¹¹ Reincidência criminal: fracasso anunciado. 2007. Texto disponível em: <<http://vlj.spaceblog.com.br/54223/REINCIDENCIA-CRIMINAL-fracasso-anunciado/>> Acesso em 17 de out. 2012.

e os encarcerados em sua maioria não se transformaram. A prisão ainda se mostra como um grande fracasso da justiça penal (FOUCAULT, 2002).

Perante o pensamento de Foucault (2002) pode se dizer que é uma ilusão ajuizar que o sistema prisional brasileiro hodierno é aceito como um espaço voltado para a recuperação da sua população, o que se vê é o oposto disso, pois ele é compreendido como perfeita gaiola onde se devem conservar as feras para que a sociedade possa repousar em paz.

De acordo com, Silva. E., (1991, p. 33) “o sistema prisional não atinge o objetivo de ressocializar o criminoso, ele na verdade perverte, corrompe, deforma, avilta, embrutece, é uma fábrica de reincidência, é uma universidade às avessas, onde se diploma o profissional do crime”. Foucault (2002, p. 293) confirma o exposto ao dizer que “a prisão em vez de devolver à liberdade indivíduos corrigidos, espalha na população, delinquentes perigosos”. Nesse sentido Adorno (1998, p. 20) diz que:

Não são poucos os indicadores que espelham a precariedade do sistema penitenciário brasileiro. Embora as condições de vida no interior dessas ‘empresas de reforma moral dos indivíduos’ sejam bastante heterogêneas quando consideradas sua inserção nas diferentes regiões do país, traços comuns denotam a má qualidade de vida.

De acordo com a Lei de Execução Penal, anteriormente estudada, os indivíduos ao deixarem sistema prisional deverão estar reabilitados não como uma pessoa que aprendeu a sobreviver na prisão, mas alguém que será bem sucedido no mundo externo. Contudo o sistema prisional não efetua o proposto pela lei, não há ressocialização e não haverá uma reintegração adequada pela falta de dignidade como é tratado o presidiário [...] muitos têm medo do retorno à sociedade, assim, a reincidência é mais provável (GOFFMANN, 1974).

Percebe-se, portanto que o assunto da reincidência é sério e quem sabe para compreendê-lo melhor seja necessário seguir o conselho de Foucault (2002, p. 299) quando diz que “devemos inverter o problema e nos perguntar para que serve o fracasso da prisão; qual a utilidade desses diversos fenômenos que a critica, continuamente, denuncia: manutenção da delinquência, indução em reincidência, transformação do infrator ocasional em delinquência?” Afinal, mesmo tendo cumprido a sua pena o presidiário padece com uma sequência de marcas como ex-delinquente.

Goffmann (1974, p.16) afirma que “ademais, de estar preso implica numa morte civil perdendo, o detento, uma série de direitos que lhe são garantidos pelas leis do país e ainda

significa que perdeu o direito de ser considerado um membro confiável da sociedade”. Diante de tais considerações, averiguamos que o sistema prisional brasileiro é muito mais favorável à propagação de ideais maléficos à sociedade do que para a difusão de valores e comportamentos úteis. Verifica-se então uma dura realidade, qual seja: a prisão fabrica a própria população que futuramente retornará para o presídio, ou seja, a população que reincidirá ao crime. Hulsman; Celis (1997, p. 61) explicando sobre o dano que o sistema prisional pode ocasionar a todos, assim se posicionam:

Aprendemos a pensar sobre a prisão de um ponto de vista puramente abstrato. Coloca-se em primeiro lugar a ‘ordem’, o ‘interesse geral’, a ‘defesa dos valores sociais’ [...] Fazem com que acreditemos – e esta é uma ilusão sinistra – que, para nos resguardar das ‘empreitadas criminosas’, é necessário – e suficiente! – colocar atrás das grades dezenas de milhares de pessoas. E nos falam muito pouco dos homens enclausurados em nosso nome.

O castigo aplicado a um criminoso deve ser reabilitador, criativo e fecundo. Deve-se dar a ele a oportunidade de sair da prisão, apto a encarar a sociedade de igual para igual uma vez que, a pena não deve ser sobreposta ao transgressor em seu corpo físico, como comumente acontece, todavia é necessário que ele, ao deixar a prisão, traga consigo uma marca salutar na sua na alma e no seu intelecto (HULSMAN; CELIS, 1997). Portanto, nota-se ser preciso existir dentro do sistema prisional uma ação terapêutica com a incumbência de aplicar medidas socioeducativas, profissionais e psicológicas ao presidiário. É, pois necessário que se tenha respeito à dignidade humana.

4.2 A omissão do Estado na ressocialização do ex-presidiário

Informações recentes oferecidas pelo Ministério da Justiça apontam que no Brasil, há uma população carcerária de quase 473.000 presos. Calcula-se também, que em média, 90% dos ex-presidiários que retornam à sociedade voltam a delinquir, e, conseqüentemente, acabam retornando à prisão. Observa-se aqui um ciclo vicioso e que, de acordo com Santos. G., (2007, p. 100) isso ocorre “por falta da presença eficaz do Estado”. Nesse sentido

Vasconcellos (2007, p. 2) afirma que “não há um investimento real por parte do Estado em planos voltados para a problemática da população encarcerada e egressa do sistema penal, e observa-se que as prisões não diminuem as taxas de criminalidade, ao contrário, são responsáveis pela elevação das chances de reincidência”.

Tal fato nada mais é que uma representação efetiva do tratamento e das condições a que o presidiário foi submetido no espaço prisional, no decorrer de seu encarceramento, afora o sentimento de rejeição e de indiferença sob o qual ele é tratado pelo Estado ao recobrar sua liberdade. A marca de ex-detento e seu absoluto abandono pelas autoridades faz com que o ex-presidiário se torne marginalizado no meio social, o que acaba fazendo com que ele retorne ao mundo da delinquência, por ausência de melhores escolhas e de respeito à sua dignidade enquanto pessoa humana. Nessa direção aponta Sarlet (2008, p. 49) o Estado esquece que:

A dignidade da pessoa humana é simultaneamente limite e tarefa dos poderes estatais [...] Como limite, a dignidade implica não apenas que a pessoa não pode ser reduzida à condição de mero objeto da ação própria e de terceiros, mas também o fato de a dignidade gerar direitos fundamentais (negativos) contra atos que a violem ou a exponham a graves ameaças. Como tarefa, da previsão constitucional (explícita ou implícita) da dignidade da pessoa humana, dela decorrem deveres concretos de tutela por parte dos órgãos estatais, no sentido de proteger a dignidade de todos, assegurando-lhe também por meio de medidas positivas (prestações) o devido respeito e promoção.

De acordo com o enunciado anterior, o Estado, ao fugir de seus encargos, está colaborando para o aumento das graves questões sociais, dentre elas está o sistema penitenciário. Assim, o Estado que deveria ser um dos tutores dos direitos do cidadão acaba por realizar função contrária, expondo, portanto, apenas o seu papel coercitivo, e na visão de Foucault (2008, pp.111) “um Estado que viola as liberdades fundamentais, os direitos essenciais dos cidadãos, já não é representativo desses cidadãos”.

Cabe ao Estado ter ciência de que a fundamental saída para o problema da reincidência é a adoção de políticas de acolhimento ao ex-presidiário, cumprindo assim o previsto na Lei de Execução Penal, porque, se continuar como está, o egresso sem amparo de hoje será o delituoso reincidente de amanhã.

O significado legal da palavra egresso é dado pela própria Lei de Execução Penal em seu art. 26 nesses termos “considera-se egresso para os efeitos desta Lei: I - o liberado definitivo, pelo prazo de 1 (um) ano a contar da saída do estabelecimento; II - o liberado

condicional, durante o período de prova”. Depois de transcorrido um ano, ou a suspensão do “período de prova”, o ex-presidiário perde então a denominação jurídica de egresso, bem como a proteção legal dela sucedida. Do ponto de vista legal, o ex-presidiário possui vasto amparo, uma vez que tem seus direitos previstos nos arts. 25, 26 (este anteriormente citado), e 27 da Lei de Execução Penal, quais sejam:

Art. 25. A assistência ao egresso consiste: I - na orientação e apoio para reintegrá-lo à vida em liberdade; II - na concessão, se necessário, de alojamento e alimentação, em estabelecimento adequado, pelo prazo de 2 (dois) meses. Parágrafo único. O prazo estabelecido no inciso II poderá ser prorrogado uma única vez, comprovado, por declaração do assistente social, o empenho na obtenção de emprego. [...] Art. 27. O serviço de assistência social colaborará com o egresso para a obtenção de trabalho.

Nota-se que tais dispositivos predizem orientação para a reintegração do ex-presidiário à sociedade, subsídio social para auxiliar-lhe na aquisição de emprego, ainda instalação e alimentação em local apropriado nos primeiros sessenta dias de sua liberdade. O dever pela efetivação desses direitos do ex-presidiário é do Patronato Penitenciário, órgão do poder executivo estadual e integrante dos órgãos da execução penal conforme previsto no artigo 61 VI da Lei de Execução Penal (ASSIS, 2007). São deveres do Patronato, segundo a referida Lei:

Art. 78. O Patronato público ou particular destina-se a prestar assistência aos albergados e aos egressos (artigo 26). Art. 79. Incumbe também ao Patronato: I - orientar os condenados à pena restritiva de direitos; II - fiscalizar o cumprimento das penas de prestação de serviço à comunidade e de limitação de fim de semana; III - colaborar na fiscalização do cumprimento das condições da suspensão e do livramento condicional.

Apesar da legislação pertinente, o que se observa é que nem todos os estados brasileiros possuem um programa de Patronato Penitenciário e ou similar, e não há indicadores recentes da criação de nenhum deles. No caso do Estado de Goiás este não dispõe do Patronato Penitenciário, todavia possui a Casa do Albergado de Goiânia, vinculada à Supervisão de Reintegração Social, algo que realiza um trabalho semelhante. Os Patronatos Penitenciários, ou no caso, a Casa do Albergado de Goiânia, têm como escopo fundamental

promover ao ex-presidiário recolocação no mercado de trabalho, assistência jurídica, pedagógica e psicológica, como previsto em lei, são, pois órgãos com função basilar na reinserção social do ex-presidiários. Contudo, como afirma Assis (2007, p. 3):

O cumprimento da real função dos Patronatos, na maioria das vezes, não acontece, pois a efetiva realização de medidas de reintegração do ex-presidiário esbarra na falta de interesse político dos estados brasileiros, os quais não têm dado ao Patronato a importância merecida, uma vez que não lhe destinam os recursos necessários, inviabilizando assim as efetivas atribuições do órgão previstas em lei. O que acaba por levar o egresso do crime à prisão novamente.

O que se pode constatar é que parece haver por parte do Estado apenas a preocupação em construir e/ou adaptar o sistema prisional pátrio, sendo pouco perceptível o desenvolvimento de ações voltadas à reinserção do ex-presidiário, bem como, a (re)qualificação dos diferentes profissionais que lidam com a população carcerária. Contudo, vale considerar que o Estado se faz com a participação da sociedade, deste modo, Foucault (2008, p. 106) afirma que:

O Estado nada mais é que o efeito, o perfil, o recorte móvel de uma perpétua estatização, ou de perpétuas estatizações, de transações incessantes que modificam, que deslocam, que subvertem, que fazem deslizar insidiosamente, pouco importa, as fontes de financiamento, as modalidades de investimento, os centros de decisão, as formas e os tipos de controle, as relações entre as autoridades locais, a autoridade central. Em suma, o Estado não tem entranhas, como se sabe, não só pelo fato de não ter sentimentos, nem bons nem maus, mas não tem entranhas no sentido de que não tem interior. O Estado não é nada mais do que o efeito móvel de um regime de governabilidades múltiplas.

Diante de tais considerações, acreditamos que a proteção ao ex-presidiário não deve ser concebida como uma saída para o problema da reincidência destes, ao delito, há outros fatores que geram tal problemática e estes são na maioria das vezes devido ao espaço criminológico do cárcere, e a negligência do Estado na não adoção de políticas públicas que favoreçam a admissão de uma série de medidas de reintegração do ex-presidiário. No entanto, acredita-se que um trabalho sistemático de reeducação e trabalho com o egresso criminal

tornará mínima as implicações ofensivas por ele sofridas no decorrer do encarceramento e facilitará sua readaptação no momento de seu retorno ao convívio em sociedade.

4.3 Efeitos para o ex-presidiário no processo de ressocialização

A Lei de Execução Penal, em seus arts. 1º e 10º, prescreve respectivamente que “a execução penal tem por objetivo [...] proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado; Prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade”. Não obstante, a referida Lei ser direcionada à busca da recolocação do condenado à sociedade, por parte do Estado, surge aqui uma grande pergunta, qual preceito é direcionado a sociedade para compreensão que o ex-presidiário deve ter uma nova chance? Obviamente não há. A lei é estabelecida para o delituoso e não para a sociedade. E na maioria das vezes, ao se discutir os direitos do ex-presidiário, a sociedade não considera este como sujeito de direito, está posto um preconceito visível. Nesse sentido é necessário ponderar no que Assis (2007, p. 4) pronuncia:

A sociedade não pode esquecer que 95% do contingente carcerário, ou seja, a sua esmagadora maioria, é oriunda da classe dos excluídos sociais, pobres, desempregados e analfabetos, que, de certa forma, na maioria das vezes, foram ‘empurrados’ ao crime por não terem tido melhores oportunidades sociais. Há de se lembrar, também, que o preso que hoje sofre essas penúrias dentro do ambiente prisional será o cidadão que dentro em pouco, estará de volta ao convívio social, junto novamente ao seio dessa própria sociedade. E aí se questiona será que o senso comum criado na sociedade em relação aos ex-presidiários não deveria ser desconstruído? Como o rotulado após cumprir sua pena e deixar o presídio poderá ser reinserido à sociedade que o excluiu?

O que de fato ocorre são os acontecimentos que acabam por fortalecer a reprodução do delito e a ampliação significativa da criminalidade em uma sociedade onde o pensamento está focado na construção de presídios, como solução do problema. Contudo, no parecer de Dotti (1998, p. 54) é possível delinear outros caminhos, que possam transformar essa realidade social, tais como:

Penas alternativas, programas e parcerias com empresas, implantação de mais companhias de polícia comunitária, casas de egressos e políticas de atenção à população carcerária durante o cumprimento da pena, por meio de cursos profissionalizantes, acompanhamento psicológico e social, equipe técnica certificada e conhecedores da questão penitenciária, bem como oferecer melhores condições de estrutura e de trabalho nas prisões.

Acredita-se que de fato, estas são as alternativas para a redução da criminalidade. Se não houver uma tomada de atitude nessa direção, conseqüentemente haverá o acelerado crescimento da prática de delitos, que muitas vezes toma uma dimensão incontrolável. E a sociedade tem papel fundamental no delineamento destes novos caminhos elencados por Dotti (1988) há quase 25 anos.

Contudo, diante do exposto, o que se pode constatar é que esta realidade não se modificará da noite para o dia. Porém, ela acontecerá, também, quando a sociedade mudar a maneira da ver e lidar com o ex-presidiário. Então, é preciso que a sociedade aprenda a romper paradigmas pré-estabelecidos ao longo dos anos, tendo em vista objetivos de mudanças a curto, médio e longo prazo, mas em caráter de total urgência. É necessário que a sociedade expurgue o preconceito, se afaste do medo e se sinta confiante na busca por mudanças. Cabe aqui lembrar a fala de Dotti (1998, p. 56):

Se o homem é a essência de todas as instituições, o aprimoramento do sistema penitenciário estabelece uma abordagem humanista, que tenha por finalidade desenvolver e dignificar o ex-presidiário, já que os cativos, em sua maioria, são jovens oriundos das camadas sociais mais pobres, que já são marginalizados, e que não tem, na maioria das vezes, estrutura familiar, educação ou formação profissional. São pessoas em situações já delicadas e que se não encontrarem as devidas condições necessárias nos presídios, a ação efetiva do Estado, no sentido de oferecer-lhes vida com dignidade, e o apoio irrestrito da sociedade, jamais voltarão ao convívio social como cidadãos do bem.

É necessário esclarecer aqui, que, o que se deseja ao propor uma luta para que sejam garantidos aos ex-presidiários seus direitos previstos em lei, durante e depois do cumprimento de sua pena, não é o de transformar a entidade prisional em espaço apazível e favorável ao seu convívio, extraindo deste modo até mesmo o caráter compensatório da pena de prisão. Não é o caso de entender que é responsabilidade do Estado aliviar a pena e nem mesmo facilitar a vida em cárcere, até mesmo porque se assim for, melhor será viver em prisão que em liberdade.

Porém, verifica-se que enquanto o Sistema Prisional, o Estado e a Sociedade continuarem tratando com descuido e negligência a situação do ex-presidiário, e as prisões como um depósito de lixo humano e de seres irrecuperáveis e incapacitados para o convívio social, não somente o sistema prisional, como também o problema da segurança pública e o da criminalidade como um todo tende tão somente a piorar-se.

Portanto, ao finalizar o texto, constatamos que a reincidência criminal ocorre por diferentes fatores dentre eles a ineficácia do sistema prisional, a inoperância do Estado e o preconceito, o medo, e a insegurança da sociedade. Sendo assim, é da responsabilidade de todos estes segmentos a busca pela reinserção social do ex-presidiário, evitando assim a reincidência ao crime.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Perante a realidade constatada com a pesquisa é possível o entendimento de que o sistema penitenciário brasileiro carece de uma reestruturação voltada imediatamente a humanização. A pesquisa, ela não é inferior de cunho bibliográfico, foi fundamental na concretização de um texto voltado para o aspecto jurídico-histórico-crítico capaz de identificar os fenômenos caóticos ocorridos nas prisões como a violência, o sistema de comunicação, a estruturação do crime organizado e outros. Paralelo a essa desordenada situação, a questão da impunidade figura nos jornais, como reportagem de capa. É a mídia revelando-se conivente com o processo.

À medida em que o exame nas doutrinas se aprofundou, consideramos o pensamento de doutrinadores, cientistas e filósofos a exemplo de Foucault, Dornelles Dotti, Molina, Gomes, além de Falconi e Mirabete a leitura sobre o tema trazia apreensão e preocupação, ao leitor, com a situação dos presos e ex-presos no Brasil. O País tem uma legislação avançada sobre o cumprimento das execuções penais. No entanto, é lei para ler e enaltecer o legislador, uma vez que quando diz respeito à sua aplicabilidade, há um abismo separando-a da realidade.

Ao analisar este cenário, verificamos que o sistema prisional no Brasil é desumano. O que se pode ver nele é a desconstrução de valores morais, éticos e sociais. O ser humano que porventura transgredir a lei e for condenado a cumprir pena na maioria dos presídios brasileiros, se ainda não for verdadeiramente bandido, as possibilidade de tornar-se um é bem maior do que a de regenerar-se. Primeiramente, por causa da reclusão num espaço hostil com finalidade única de punir e depois, pelo descaso do sistema em reeducá-lo para que quando devolvido à sociedade possa reintegrar-se.

Observa-se que, a legislação vigente no País relacionada à matéria manifesta-se alerta a todas essas questões. Deste modo, a claridade no fim do túnel que poderá iluminar a questão do cumprimento de pena no Brasil é a obrigatoriedade na execução dos direitos prognosticados pela Constituição Federal e pela legislação correlata à matéria que institui a ressocialização do ex-presidiário. O que não pode acontecer é essa diversidade entre lei e realidade. Afinal são vidas, são pessoas que não podem ser tratadas como se fosse uma parte podre da sociedade.

Diante do exposto podemos dizer que os objetivos traçados para a realização desta pesquisa foram alcançados, bem como as hipóteses levantadas foram confirmadas. Todavia, acreditamos que para que esta pesquisa possa contribuir com a viabilização e modificação do desordenado sistema carcerário brasileiro, é necessário que outros projetos desta natureza sejam desenvolvidos e mostrem a importância da participação e conscientização do Estado e da sociedade no processo de reinserção de um ex-presidiário. O debate não pode parar.

REFERÊNCIAS

ADORNO, Sérgio. Prisões, violência e direitos humanos no Brasil. In: **seminário de direitos humanos no século XXI**. Revista de Sociologia. v. 10, p. 19-47. Rio de Janeiro, 1998.

ALBERGARIA, Jason. **Das penas e da execução penal**. Belo Horizonte: Del Rey, 1992.

ANDRADE, Maria Margarida de. **Introdução à metodologia do trabalho Científico: elaboração de trabalho na graduação**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2005

BIAGI, Cláudia Perotto. **A garantia do conteúdo essencial dos direitos fundamentais na jurisprudência constitucional brasileira**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2005.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004

BRASIL. **Constituição Federal do Brasil** – 1988.

_____. **Código Penal** – 1940.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Fundamentos da Constituição**. 4. ed. Coimbra: Coimbra, 1991.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal - parte geral**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. Dignidade da Pessoa Humana: o princípio dos princípios constitucionais. In: SARMENTO, Daniel; GALDINO, Flávio (Orgs.). **Direitos Fundamentais**: Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

CERVINI, Raúl. **Os processos de descriminalização**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. **Responsabilidade do estado pela função jurisdicional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

- DORNELLES, João Ricardo W. **O que são direitos humanos**. São Paulo: Brasiliense, 1989.
- DOTTI, René Ariel. **Bases e alternativas para o sistema de penas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.
- DÜRIG, Günter; SCHNEIDER, Ludwig, apud BIAGI, Cláudia Perotto. A garantia do conteúdo essencial dos direitos fundamentais na jurisprudência constitucional brasileira. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2005.
- FABRIZ, Daury Cesar. **A estética do direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.
- FALCONI, Romeu. **Sistema presidencial: reinserção social?** São Paulo: Ícone, 1998.
- FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**. Trad. Raquel Ramalhete. 25. ed. Petrópolis: Vozes, 2002.
- _____. **Nascimento da biopolítica: curso dado no collège de France 1978-1979**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.
- GARBELINI, Sandra Mara. **Arquitetura prisional, a construção de penitenciárias e a devida execução penal**. Goiânia: Ciências Penais/ UFG, 2004.
- GOFFMANN, Erving. **Manicômios, prisões e conventos**. São Paul: Perspectiva, 1974.
- HOUAISS, Antônio. **Dicionário de Língua Portuguesa - Versão 3.0 Houaiss Eletrônico**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009.
- HULSMAN, Louk; CELIS, Jacqueline Bernat de. **Penas perdidas: o sistema penal em questão**. Tradução de Maria Lúcia Karan. Rio de Janeiro: Luan, 1997.
- KARAM, Maria Lúcia. **Violência e criminalidade no Brasil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.
- MARCÃO, Renato Flávio. **Lei de Execução Penal Anotada**. São Paulo: Saraiva, 2007.
- MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2010

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Manual de Direito Penal**. 18 ed. São Paulo, Atlas, 2001.

_____. **Execução Penal**: Comentários à Lei nº 7.210, 11-7-1984. 11 ed.; São Paulo: Atlas, 2004.

MOLINA, Antonio García Pablos; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**: introdução a seus fundamentos teóricos. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

NUNES, Rizzatto. **Manual da Monografia Jurídica: Como se faz: uma monografia, uma dissertação, uma tese**. 7. ed. Rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

OLIVEIRA, Odete Maria de. **Prisão**: um paradoxo social. Florianópolis: UFSC, 1996.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 10. ed.. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

OTTOBONI, Mário. **Ninguém é irrecuperável**. 2. ed. São Paulo: Cidade Nova, 2001.

_____. **Vamos matar o criminoso?**: Método APAC. São Paulo: Paulinas, 2001.

PASTORE, Afonso. **O iníquo sistema carcerário**: sociedade brasileira x preso. São Paulo: Loiola, 1989.

PENA JÚNIOR, Moacir César. **Direito das pessoas e das famílias**: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 2008.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 7. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. **Direitos humanos**: desafios da ordem internacional contemporânea. Curitiba: Juruá, 2006.

_____. **A universalidade e a indivisibilidade dos direitos humanos**: desafios e perspectivas. In: BALDI, César Augusto (Org.). **Direitos humanos na sociedade cosmopolita**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**, parte geral: arts. 1º ao 120. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

RAMOS, André de Carvalho. **Processo internacional de direitos humanos**: análise dos sistemas de apuração de violações dos direitos humanos e a implementação das decisões no Brasil. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

ROURE, Denise de. **Panorama dos Processos de Reabilitação de presos**. Revista Consulex. Ano III, nº 20, Ago. 1998.

SANTOS, Getúlio Bezerra. **A hora e a vez de derrotar o crime organizado**. Revista Estudos Avançados, v. 21, n. 61, p. 99-105, São Paulo: USP, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

_____. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

SEVERINO, Antonio Joaquim. **Metodologia do Trabalho Científico**. São Paulo: Cortez: 1996.

SHECAIRA, Sérgio Salomão; CORRÊA JUNIOR, Alceu. **Teoria da pena**: finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de ciência criminal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

SILVA, Evandro Lins e. **Sistema penal para o terceiro milênio**. Rio de Janeiro: Revan, 1991.

SOUZA, Laura Mello e. **O diabo e a terra de santa cruz**: feitiçaria e religiosidade popular no Brasil Colonial. São Paulo, Companhia das Letras, 1986.

TELES, Ney Moura. **Direito Penal**: Parte Geral I. 4. ed. São Paulo: Direito, 2002.

WARAT, Luís Alberto. **Introdução geral ao direito**: O Direito não estudado pela Teoria Jurídica Moderna. Porto Alegre: Sérgio Fabris. v. III, 1997.

Documentos Eletrônicos

ASSIS, Rafael Damaceno de. 2007. **A realidade atual do sistema penitenciário brasileiro**. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3481/A-realidade-atual-do-sistema-penitenciario-brasileiro>> Acesso em 15 de set. 2012.

BARBOSA, Radamero Apolinário. 2004. **Execução penal: o sistema recupera?**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_l_ink=revista_artigos_leitura&artigo_id=4007> Acesso em 20 de abr. 2012.

BARROS, Antonio Milton de. 2004. **A reforma da Lei nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal)**. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/6322/a-reforma-da-lei-no-7-210-84-lei-de-execucao-penal>> Acesso em 10 de jun.2012.

BATISTELA, Jamila Eliza; AMARAL, Marilda Ruiz Andrade. 2010. **Breve histórico do sistema prisional**. Disponível em: <[http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/\[articulo/view/1662/1584](http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/[articulo/view/1662/1584)> Acesso em 21 de abr. 2012.

BRASIL. **Constituição Política do Imperio do Brazil** de 25 de Março de 1824. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm> Acesso em 21 de abr. 2012.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em 10 de mar. 2012.

_____. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm> Acesso em 10 de mar. 2012.

_____. Lei de Execuções Penais. Lei nº 7.210 de 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm> Acesso em 10 de mar. 2012.

_____. Ministério da Justiça. **Departamento Penitenciário Nacional**. Dados Consolidados. In: InfoPen. Brasília (DF), 2011. Disponível em: <<http://www.mj.gov.br>> Acesso em 25 de abr. 2012.

_____. **Lei nº 7.209 de 11 de julho de 1984**. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal. Disponível em: <<http://www3.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1984/7209.htm>> Acesso em 26 de mai. 2012.

_____. **Lei nº 9.714, de 25 de novembro de 1998.** Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9714.htm> Acesso em 26 de mai. 2012.

_____. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.** Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm> Acesso em 10 de jun. 2012.
CAMARGO, Virginia da Conceição. 2006. **Realidade do sistema prisional.** Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2971/Realidade-do-sistema-prisional>> Acesso em 21 de abr. 2012.

CANTO, Dilton Ávila. 1999. **Regime inicial de cumprimento de pena reclusiva ao reincidente.** Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/1099/regime-inicial-de-cumprimento-da-pena-reclusiva-ao-reincidente>> Acesso em 21 de abr. 2012

DEMARCHI, Lizandra Pereira. 2008. **Os direitos fundamentais do cidadão preso: uma questão de dignidade e de responsabilidade social.** Disponível em: <http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20080909125339310> Acesso em 10 de jun. 2012.

GELINSKI NETO, Francisco. **A crise carcerária e a privatização do sistema prisional.** Disponível em: <http://www.apec.unesc.net/V_EEC/sesoes_tematicas/Temas%20Especiais/A%20CRISE%20CARCER%C3%81RIA%20E%20A%20PRIVATIZA%C3%87%C3%83O%20DO%20SISTEMA%20PRISIONAL.pdf> Acesso em 3 de mai. 2012.

MATTOS, João da Silva. 1985. **Reforma penitenciária: passado e presente.** Lisboa: Typographia da Viúva Sousa Neves. Livro disponível em: <<http://archive.org/stream/reforma-penitenc00mattgoog#page/n6/mode/2up>> Acesso em 21 de abr. 2012.

OLIVEIRA, Bruno Sampaio de. 2010. **Penitenciária feminina para a cidade de cascavel.** Disponível em: <<http://www.fag.edu.br/professores/arquiteturaeurbanismo/TC%20CAUFAG/TC2010/Bruno%20Sampaio%20de%20Oliveira/TCC%20BRUNO%2012.11.10.pdf>> Acesso em 21 de abr. 2012.

OLIVEIRA, Maria Julia Bittencourt de. 2009. **A Ressocialização do apenado através do trabalho, em face do princípio da dignidade da pessoa humana.** Disponível em: <www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=699> Acesso em 21 de abr. 2012.

PEDROSO, Regina Célia. 1997. **Utopias penitenciárias projetos jurídicos e Realidade carcerária no Brasil.** Revista de História. Disponível em: <<http://www.revistasusp.sibi.usp.br/pdf/rh/n136/a09n136.pdf>> Acesso em 21 de abr. 2012.

SANTOS, Cíntia Helena dos. 2006. **Entre saber e poder**: uma genealogia das práticas psicológicas no sistema penitenciário do estado do Paraná. Disponível em: <<http://www.depen.pr.gov.br/arquivos/File/DissertaCintiahelena.pdf>> Acesso em 22 de abr. 2012.

SANTOS, Jorge Amaral dos. 2008. **As parcerias público-privadas no sistema penitenciário brasileiro**. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/13521/as-parcerias-publico-privadas-no-sistema-penitenciario-brasileiro#ixzz1syqByRBd>> Acesso em 21 de abr. 2012.

SOUZA, Fátima. **Como funcionam as prisões** (s.d., p. 3) <<http://pessoas.hsw.uol.com.br/prisoes2.htm>> 9 de mar. 2012.

TAKADA, Mário Yudi. **Evolução histórica da pena no Brasil**. Disponível em: <intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/.../1952> Acesso em 14 de jun. 2012.

VASCONCELLOS, Fernanda Bestetti de. 2007. **Trabalho prisional e reinserção social: função ideal e realidade prática**. Disponível em: <<http://www.sociologiajuridica.net.br/numero-5/240-trabalho-prisional-e-reinsercao-social-funcao-ideal-e-realidade-pratica-fernanda-bestetti-de-vasconcellos>> Acesso em 17 de set. 2012.