XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO III

ÉRIKA MENDES DE CARVALHO

MATHEUS FELIPE DE CASTRO

DANI RUDNICKI

Copyright © 2018 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho Unifor – Ceará
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta Fumec – Minas Gerais

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC – Minas Gerais

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

---

D597

Direito penal, processo penal e constituição III [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNISINOS

Coordenadores: Érika Mendes de Carvalho; Matheus Felipe de Castro; Dani Rudnicki. – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-717-5
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Porto Alegre, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

UNISINOS

Universidade do Vale do Rio dos Sinos
Porto Alegre – Rio Grande do Sul - Brasil
http://unisinos.br/novocampuspoa/

XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO III

Apresentação

Entre os dias 14 e 16 de novembro de 2018, o CONPEDI-Conselho Nacional de Pós-Graduação em Direito, realizou o seu XXVII Congresso Nacional na cidade de Porto Alegre, nas luxuosas instalações da UNISINOS/POA. A quantidade de artigos de excelência submetidos ao grande Grupo de Trabalho "Direito Penal, Processo Penal e Constituição" levou à necessidade de seu desmembramento em três subgrupos de mesmo nome, medida salutar para garantir a apresentação desse universo de pesquisas realizadas nas mais diversas universidades brasileiras. No Subgrupo Direito Penal, Processo Penal e Constituição III, tivemos uma amostra significativa da diversificação da pesquisa brasileira em nosso campo, com artigos que abordaram desde a necessidade de novas (e responsáveis) hipóteses de criminalização, até os impactos que o vetusto sistema inquisitorial ainda continua a provocar na processualística penal brasileira; as grandes modificações que as novas modalidades de colaborações premiadas vem efetivando no Sistema Penal; a política criminal de drogas; a situação da mulher frente ao grande encarceramento; a vitimologia; a situação das crianças e adolescentes frente ao sistema processual penal e a produção de provas; os impactos da diversificação de percepções sobre identidade de gênero na teoria penal; a arte, o cinema, a psicologia e muitos outros assuntos que enriquecem sobremaneira o conhecimento sobre os crimes e as penas e que tornaram o encontro verdadeiramente instigante, revelando uma excelente amostra do significativo amadurecimento das pesquisas realizadas nos programas de pós-graduação que, primando por um lado pela tradição do rigor técnico, estão incorporando cada vez mais conhecimentos transdisciplinares, vindos da Criminologia Crítica, da Filosofia, da Sociologia, da História, considerando mais de perto e seriamente os problemas brasileiros e a necessidade de uma teoria penal a eles conectados. Enfim, desejamos a todas e a todos uma excelente leitura!

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UFSC

Profa. Dra. Érika Mendes de Carvalho – UEM

Prof. Dr. Dani Rudnicki – UNIRITTER

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

O TRABALHO PRISIONAL ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL A PARTIR DE UMA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL

PRISON WORK AS A FUNDAMENTAL RIGHT FROM A CONSTITUTIONAL PERSPECTIVE

Amanda D'Andréa Löwenhaupt [1]

Resumo

O presente trabalho visa tratar da importância do trabalho prisional enquanto direito fundamental, bem como estabelecer a necessidade de remuneração, e o papel do trabalho externo na inserção do preso no mercado de trabalho. Tem-se por objetivo geral analisar o trabalho prisional através de perspectiva constitucional, e objetivos específicos, analisar as diferenças entre a legislação aplicável e a realidade prática, problematizar o trabalho prisional enquanto meio de inserção social, e confrontar as diferenças entre trabalho interno e externo. A metodologia empregada foi análise estatística e bibliográfica, com revisão da literatura especializada, bem como a análise dos dados estatísticos do DEPEN.

Palavras-chave: Trabalho prisional, Inserção social, Direito fundamental ao trabalho, Salário mínimo, Remuneração no trabalho prisional

Abstract/Resumen/Résumé

The following paper deals with the importance of prison work as a fundamental right, as well as establishes the need for paid work, and the role of outside work in the inmate's insertion to the workforce. As a general objective, analyze prison work in a constitutional perspective, as specific objectives, analyze differences between applicable legislation and practical reality, problematize prison work as a way of social insertion, and confront differences between work outside and inside prison. The methodology used was the statistical and bibliographical analysis, with the review of specialized literature as well as the analysis of DEPEN's statistical data.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Prison work, Social insertion, Fundamental right to work, Minimum wage, Payment for prison work

[1] Mestranda em Direito pela Universidade Federal de Pelotas.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa analisar a importância do trabalho prisional enquanto direito fundamental dos apenados, bem como estabelecer a necessidade de sua remuneração, e o papel do trabalho externo ao ambiente prisional na inserção do preso no mercado de trabalho.

Para isso, inicialmente serão analisados os institutos que cercam o direito ao trabalho prisional, como o tratamento constitucional do direito ao trabalho, a proteção internacional do direito ao trabalho, e a legislação específica a respeito do trabalho na execução penal.

Posteriormente, serão analisados dados a respeito do trabalho prisional brasileiro, para então passar-se à discussão a respeito da remuneração pelo trabalho dos presos e da exploração da mão-de-obra dos apenados.

Na sequência, será levantada a questão do ambiente para a realização deste trabalho.

Finalmente, serão apresentadas considerações finais a respeito da exploração dos trabalhadores presos e da falência do Estado em cumprir o papel de inserção social do trabalho.

Em termos gerais, objetiva-se analisar o trabalho prisional através de uma perspectiva constitucional.

Em termos específicos, pretende-se analisar as diferenças entre a legislação atinente ao trabalho prisional e sua aplicação na prática, problematizar o objetivo do trabalho prisional enquanto meio de inserção social, e confrontar as diferenças entre trabalho interno e trabalho externo.

Os objetivos específicos correspondem às divisões dos subcapítulos deste trabalho.

A metodologia empregada foi a análise estatística e bibliográfica, com a revisão da literatura especializada a respeito do tema, bem como a análise dos dados estatísticos fornecidos pelo Departamento Penitenciário Nacional, referentes ao segundo semestre de 2014.

2 O TRABALHO PRISIONAL ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL

2.1 PREVISÃO LEGAL *VERSUS* REALIDADE PRÁTICA

A Carta da República de 1988 prestigiou o direito ao trabalho, trazendo em seu corpo diversas previsões a respeito de sua proteção.

O valor social do trabalho aparece listado entre os fundamentos da República (art. 1º, IV, CF), sendo também estabelecido como fundamento da ordem econômica (art. 170, caput, CF), enquanto o direito ao trabalho está presente no rol de direitos sociais (art. 6º, CF).

Ainda, o direito ao trabalho é assegurado a todos através do artigo 23 da Declaração Universal dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas[1], adotada pela Assembleia Geral por meio da Resolução 217 A (III), estando o Brasil entre os países signatários da Declaração.

Especificamente quanto ao direito ao trabalho em ambientes prisionais, a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, Lei de Execução Penal – LEP, dedica o Capítulo III de seu Título II ao trabalho das pessoas presas.

O trabalho é tratado pela LEP através de uma dupla acepção, sendo exigido enquanto dever do preso, bem como garantido enquanto seu direito.

Enquanto dever, o trabalho é exigido de todos os condenados à pena privativa de liberdade, tendo caráter obrigatório, e devendo ser respeitadas suas aptidões e capacidade (art. 31, Lei nº 7.210), sendo que para o preso provisório o trabalho é permitido, sem contar, entretanto, com o caráter obrigatório.

Enquanto direito, o trabalho do preso é dever social e condição de dignidade humana, trazendo a previsão legal que suja finalidade deve ser educativa e produtiva (art. 28 Lei nº 7.210).

Sobre o caráter dúplice do trabalho prisional, nos traz Brito:

> É certo que o trabalho não é somente um dever, mas antes um direito. Como corretamente formula Cuello Calón, à assertiva de trabalho imposto ao condenado contrapõe-se seu direito a trabalhar. Reconhece-se que o condenado não só tem o dever, senão também o direito ao trabalho. O trabalho é inerente à personalidade humana e o recluso tem o direito de pretender que sua força e sua capacidade de trabalho não sofram prejuízo nem menoscabo pelo fato de sua reclusão, conservando a plenitude de suas aptidões e de seus conhecimentos profissionais. O Estado extrapolaria sua missão caso, durante a execução penal, cometesse tal injustiça privando o condenado daquele direito. (2013, p. 111 apud BARROS, 2015, p. 7-8)

[1] Artigo 23 1. Todo ser humano tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego. 2. Todo ser humano, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho. 3. Todo ser humano que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social. 4. Todo ser humano tem direito a organizar sindicatos e a neles ingressar para proteção de seus interesses. (Declaração Universal dos Direitos Humanos)

Cabe aqui ressaltar que o artigo 41, inciso II da referida lei especifica o direito do preso à “atribuição de trabalho”, sendo dever do Estado fornecer postos de trabalho para todos os presos condenados.

Desta forma, não pode o apenado ser de qualquer forma sancionado pela falha do Estado em lhe fornecer um posto de trabalho, seja com a negativa de progressão de regime, seja com a imposição de falta disciplinar de qualquer gravidade pela ausência de trabalho.

Assim, resta clara a obrigação do Estado, firmada tanto no âmbito interno como no âmbito internacional, em garantir a proteção do direito ao trabalho, bem como em fornecer ao preso oportunidades de trabalho, de modo que este possa exercer o seu direito fundamental ao trabalho, através do qual ocorre a concretização da dignidade da pessoa humana (BARROS, 2015).

Contudo, tal situação não condiz com a realidade do sistema carcerário brasileiro.

Tabela 1. Pessoas envolvidas em atividades laborterápicas no sistema prisional

UF	Total de pessoas trabalhando	% de pessoas que trabalham em relação ao total da população prisional	Entre as pessoas que trabalham	
			% em atividade externa à unidade prisional	% em atividade interna à unidade prisional
AC	639	15%	15%	85%
AL	769	14%	52%	48%
AM	1097	14%	31%	69%
AP	921	35%	44%	56%
BA	1991	16%	15%	85%
CE	1790	8%	26%	74%
DF	2057	15%	39%	61%
ES	2484	15%	49%	51%
GO	2373	15%	24%	76%
MA	736	14%	19%	81%
MG	8194	15%	19%	81%
MS	4941	37%	37%	63%
MT	2558	25%	25%	75%
PA	1108	9%	45%	55%
PB	497	5%	29%	71%
PE	2943	11%	23%	77%
PI	646	20%	7%	93%
PR	5154	27%	27%	73%
RJ	2223	6%	16%	84%
RN	199	3%	54%	46%
RO	2960	30%	59%	41%
RR	183	11%	31%	69%
RS	8582	31%	28%	72%
SC	5446	32%	25%	75%
SE	254	6%	22%	78%
SP	54541	25%	21%	79%

TO	508	18%	41%	59%
Brasil	115794	20%	25%	75%

Fonte: Ministério da Justiça (DEPEN, 2014)

Segundo os dados do Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN, apresentados através do Relatório Descritivo do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN de dezembro de 2014, apresentados na Tabela 1, somente um quinto da população prisional brasileira, totalizando 115794 presos, encontra-se em um posto de trabalho.

Ainda segundo a Tabela 1, o percentual de presos que trabalham é inferior a 10% da população prisional total em seis estados da federação, sendo estes, Ceará, com 8% de sua população prisional em atividade laborativa, Pará, com 9% da população prisional, Paraíba, com 5% da população prisional, Rio de Janeiro, com 6% da população prisional, Rio Grande do Norte, com 3% da população prisional, e Sergipe, com 6% da população prisional.

Também, este percentual não chega a 40% da população prisional em nenhum dos estados.

Os percentuais mais elevados de presos em atividade laborativa se encontram nos estados do Mato Grosso do Sul, com 37% da sua população prisional total, do Amapá, com 35% da população prisional, de Santa Catarina, com 32% da população prisional, do Rio Grande do Sul, com 31% da população prisional, e de Rondônia, com 30% da população prisional.

Também apresentam percentuais mais elevados do que a média nacional o estado do Paraná, com 27% da população prisional, do Mato Grosso, com 25% da população prisional, e de São Paulo, com 25% da população prisional.

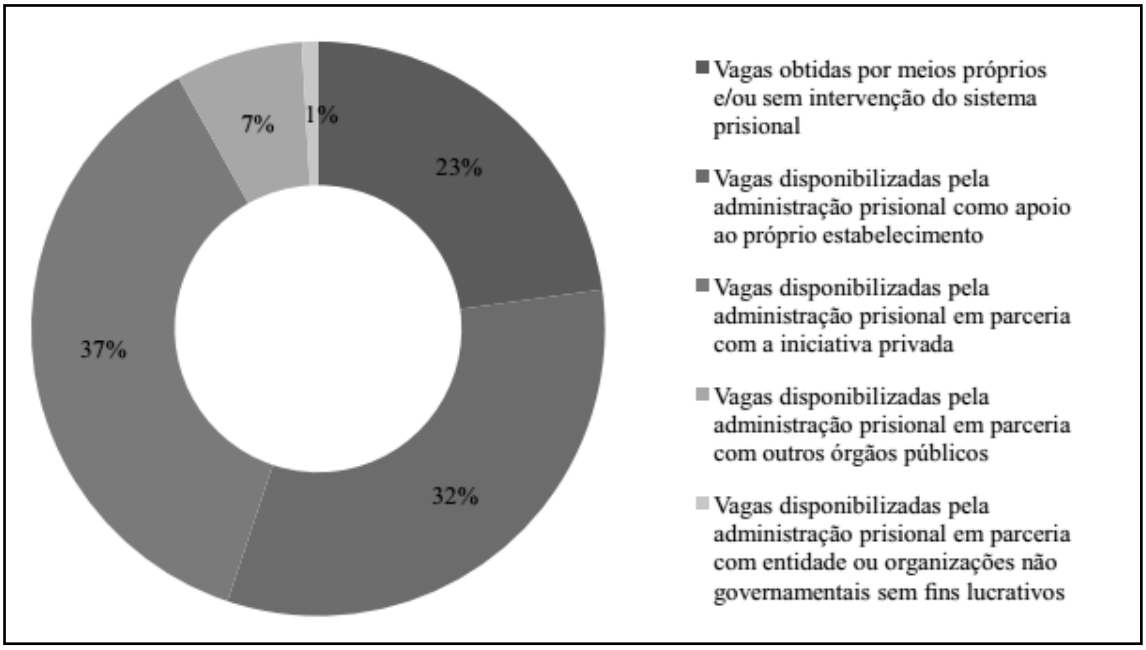
Ainda, entre os presos que trabalham, três quartos realizam atividades internas à unidade prisional.

Conforme demonstrado na Tabela 1, somente dos estados da federação apresentam a maior parte de sua população prisional em atividade laborativa realizando atividade externa, sendo estes Rondônia, com índice de 59%, e Rio Grande do Norte, com índice de 54%.

Contudo, o Rio Grande do Norte também possui o menor percentual de trabalhadores em atividade laborativa no país, com um índice de somente 3% de sua população prisional total.

Destas vagas de trabalho quase um quarto (23%) foram obtidas pelo próprio apenado, sem qualquer intervenção da administração prisional, conforme apresentado na Figura 1.

Figura 1. Gráfico de distribuição percentual de pessoas trabalhando segundo a origem da vaga de trabalho



Fonte: Ministério da Justiça (DEPEN, 2014, p. 64)

Como é possível perceber pela Figura 1, vagas ofertadas pela administração prisional, que compreendem a alimentação dos presos bem como serviços de manutenção, limpeza, e conservação do estabelecimento, totalizam meros 32%, um número pouco expressivo quando aliado a uma média nacional de 75% de vagas de trabalho dentro dos próprios estabelecimentos prisionais, conforme já analisado na Tabela 1.

Ainda, 7% das vagas são ofertadas mediante parceria com outros órgãos públicos, e 1% por parceria com entidade ou organizações não governamentais sem fins lucrativos.

Estes dados indicam uma clara falência do Estado em cumprir com seu dever de garantir o trabalho aos presos, que em sua maioria são deixados ociosos, sem possibilidade de iniciar sua inserção no mercado de trabalho e de cumprir com as exigências da LEP.

Cabe ao Estado a oferta de postos de trabalho a todos os presos, não podendo se eximir desta responsabilidade, nem negar ao preso direitos que a própria Carta Maior o assegura.

Como nos traz Riveira Beiras (2017) em sua crítica ao Estado espanhol não é dado ao Estado categorizar o direito ao trabalho penitenciário remunerado como “direito de aplicação progressiva” para se utilizar desta justificativa para sua falência em cumprir com seu dever.

Não se pode continuar a tolerar a falta de oferta de trabalho aos presos por parte do Estado sob o argumento de que sua implementação será realizada de modo gradativo, pois o fazer seria admitir que fosse negado aos presos um de seus direitos fundamentais sob o argumento de falta de recursos do Estado.

Em especial, é preciso destacar que a remoção da pessoa do convívio social através de seu sequestro institucional é o que prejudica sua capacidade de busca de trabalho e sustento para si e para sua família, de modo que, tendo sido esta remoção realizada pelo Estado, torna-se este responsável pela garantia do direito ao trabalho para este indivíduo.

Da mesma forma, no Brasil, a garantia do direito ao trabalho ao preso vem prevista há mais de trinta anos na LEP, sem contudo atingir a maioria da população apenada.

É preciso que o Estado brasileiro cumpra com o seu papel e passe a fornecer os postos de trabalho a todos os apenados, sendo este trabalho ofertado pelo Estado digno e apto à produção de valor econômico ou aprimoramento profissional do preso, de modo que este possa mais facilmente se inserir no mercado de trabalho ao sair do ambiente penitenciário.

Aponta Riveira Beiras (2017) ainda a importância de buscar-se a continuidade do trabalho ao preso enquanto egresso, apontando ao autor que de modo a coibir o cometimento de novas infrações é necessário que se busque a efetiva capacitação destas pessoas, de modo a lhes proporcionar um meio de vida, e ainda trazendo como sugestão a importância da continuidade do posto de trabalho mesmo após o término do cumprimento da pena privativa de liberdade.

A possibilidade de continuidade do trabalho como forma de sustento próprio e da família após o término de cumprimento da pena só tem a colaborar para a redução da reincidência, em especial ao se considerar os altos percentuais de crimes com fundo econômico no sistema prisional.

Das pessoas presas no Brasil, quase três quartos foram condenadas por crimes contra o patrimônio (46%) ou crimes da lei de drogas (28%), sendo ambos os grupos de crimes com fundo econômico (DEPEN, 2014).

Ainda que o sustento próprio e da família não corresponda à totalidade do cometimento destes crimes, ambos os grupos estão relacionados com a busca de ganho econômico através do cometimento de delitos, de modo que a obtenção de um emprego regular para os egressos do sistema prisional tem o potencial de reduzir a reincidência para estes tipos de crimes.

Também, é preciso considerar que, em especial no caso de apenados que não possuem experiência de emprego anterior e somente retiravam seu sustento do cometimento de ilícitos, sem que haja apoio do Estado para a obtenção de um emprego enquanto egressos, apresentarão maiores dificuldades em assegurar uma vaga de emprego.

Esta reflexão é especialmente relevante ao se considerar o estigma social enfrentado pelos egressos do sistema prisional, o que leva a um prejuízo na busca de emprego.

2.2 ENTRE A EXPLORAÇÃO E A INSERÇÃO SOCIAL

Ao se tratar do trabalho por parte dos apenados, em especial o trabalho de caráter obrigatório, é necessário que se tenha um cuidado especial no que tange à possibilidade de exploração desta mão-de-obra por parte do Estado ou mesmo do setor privado.

Na experiência norte-americana, o trabalho penitenciário trouxe consigo aspectos de exploração desde sua infância. O próprio sistema auburniano foi criado sob a perspectiva fordista, tendo sido o trabalho dos presos moldado de forma a replicar as condições ideias de produção de uma fábrica no modelo de linha de produção, sem que fosse permitida a interação entre os presos, que deveriam trabalhar em silêncio e com extrema disciplina (CARLSON, GARRETT, 1999).

Ainda, é preciso ressaltar que a abolição da escravatura nos Estados Unidos se deu de forma parcial, sendo permitido o trabalho escravo pela Constituição daquele país até os dias atuais, contanto que seja limitado aos condenados por crime através do devido processo legal.

Esta forma de exploração do trabalho não nasceu de modo acidental, e sim como substituição da mão-de-obra barata fornecida pelo sistema anterior. Além da necessidade

de substituição dos mecanismos de exploração, foi grande motivador desta previsão o forte sentimento de desprezo racial ainda presente nos Estados Unidos. Mais do que meramente utilizar trabalho não remunerado no sistema prisional, o sistema de correções foi moldado para que tivesse em seu meio um percentual mais elevado de homens negros do que seria equivalente à população solta, garantindo através da criminalização de condutas de caráter tradicionalmente racial que a mão-de-obra liberta retornasse ao controle do Estado e mesmo de particulares, através do sistema de prisões privadas (ALEXANDER, 2012).

Além disso, Riveira Beiras (2009) relata a experiência espanhola na luta pela garantia dos direitos fundamentais dos presos, entre eles o direito ao trabalho. Através da Coordinadora de los Presos españolos em lucha – COPEL [Coordenadoria dos Presos espanhóis em luta], buscou-se o fim da exploração do trabalho dos presos, bem como a garantia de remuneração por este trabalho, que estava listada entre as principais reinvindicações publicitadas pela COPEL em 1977, indicando que a preocupação com esta remuneração dos presos não é recente.

No Brasil, a LEP prevê a remuneração dos presos por seu trabalho na proporção de três quartos do salário mínimo (art. 29, Lei nº 7.210), bem como veda a aplicação de trabalhos que não tenham qualquer caráter econômico.

Tabela 2. Distribuição das pessoas que trabalham no sistema prisional segundo a remuneração, por UF

UF	Não recebe remuneração	Menos do que 3/4 do salário mínimo mensal	Entre 3/4 e 1 salário mínimo mensal	Entre 1 e 2 salários mínimos mensais	Mais que 2 salários mínimos mensais
AC	34,78%	0,00%	65,22%	0,00%	0,00%
AL	0,00%	0,00%	100,00%	0,00%	0,00%
AM	68,40%	17,84%	13,75%	0,00%	0,00%
AP	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%
BA	3,78%	12,16%	48,34%	22,28%	13,44%
CE	49,86%	37,03%	11,67%	1,44%	0,00%
DF	68,30%	0,00%	31,70%	0,00%	0,00%
ES	29,03%	0,00%	20,21%	50,76%	0,00%
GO	65,86%	16,09%	14,62%	3,43%	0,00%
MA	23,05%	15,25%	32,98%	23,05%	5,67%
MG	55,80%	13,33%	28,82%	2,01%	0,04%
MS	36,46%	22,92%	12,62%	27,99%	0,00%
MT	70,39%	2,26%	17,94%	9,28%	0,13%
PA	25,15%	46,82%	24,33%	3,70%	0,00%
PB	39,35%	29,66%	30,61%	0,38%	0,00%
PE	72,23%	7,00%	15,48%	5,16%	0,13%
PI	98,58%	0,00%	0,00%	1,42%	0,00%
PR	19,44%	29,98%	50,58%	0,00%	0,00%
RJ	47,57%	8,02%	42,58%	1,82%	0,00%
RN	82,27%	8,37%	0,49%	8,87%	0,00%
RO	22,75%	8,47%	67,72%	1,06%	0,00%
RR	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%

RS	65,91%	21,93%	6,73%	5,41%	0,02%
SC	7,38%	40,82%	40,66%	11,14%	0,00%
SE	26,32%	28,95%	41,05%	3,68%	0,00%
SP	32,51%	49,72%	15,38%	2,39%	0,00%
TO	49,43%	30,19%	11,70%	8,68%	0,00%
Brasil	38,06%	37,17%	19,87%	4,71%	0,19%

Fonte: Ministério da Justiça (DEPEN, 2014)

Contudo, esta previsão não é aplicada, como demonstrado na Tabela 2, na medida em que mais de três quartos dos presos (75,23%) não recebem remuneração ou recebem remuneração abaixo do patamar de três quartos do salário mínimo (DEPEN, 2014).

Ainda, é possível perceber pela Tabela 2 que somente 4,9% dos presos que trabalham recebem remuneração no valor de um salário mínimo ou superior (DEPEN, 2014).

Vale ressaltar que a distinção entre o trabalho obrigatório previsto aos apenados e os trabalhos forçados vedados pela Constituição Federal se dá justamente pela existência de benefício ou remuneração ao preso no trabalho obrigatório, conforme nos traz Nucci:

> Este último [trabalho obrigatório] faz parte da laborterapia inerente à execução da pena do condenado que necessita de reeducação e nada melhor do que fazê-lo por intermédio do trabalho; por outro lado, a Constituição Federal veda a pena de trabalhos forçados (art. 5º, XLVII, c), o que significa não poder se exigir do preso o trabalho sob pena de castigos corporais e sem qualquer benefício ou remuneração. (2012, p. 428-429, grifo nosso)

Ainda, cumpre lembrar que em 2015 foi proposta uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, ADPF 336, pelo então Procurador-Geral da República Rodrigo Janot Monteiro de Barros.

A ADPF 336 foi ajuizada com base no artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal, que estabelece a previsão do salário mínimo nacionalmente unificado como direito de todos os trabalhadores, não só dos empregados, sob a alegação de que o artigo 29 da LEP, que estabelece a remuneração não preso, não teria sido recepcionado pela Constituição.

Barros (2015) nos traz que, sendo o salário mínimo direito fundamental garantido na Constituição Federal, não pode este ser negado aos presos, pois não se encontra adstrito somente àqueles trabalhadores que se encontram sob o manto da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Ainda, nos traz Barros:

> O argumento de que o salário mínimo do preso deve ser inferior ao estabelecido no território nacional como instrumento econômico para fomentar a contratação não prospera. O Estado não pode violar direitos fundamentais sob a justificativa de trazer vantagens à contratação de presos, pois a instituição do salário mínimo visou justamente a assegurar à parte vulnerável da relação de emprego patamar mínimo de remuneração como forma de proteção à dignidade da pessoa humana. (2015, p. 10)

Ainda, aponta que é inegável a função social do trabalho realizado pelos presos, devido à possibilidade de proporcional a inserção social dos egressos do sistema prisional, sendo direito indisponível e concretização da dignidade da pessoa humana. (BARROS, 2015).

O julgamento da ADPF 336 ainda se encontra em andamento, de modo que será necessário aguardar sua conclusão para que seja determinada a remuneração dos apenados no Brasil.

Sobre a importância do trabalho penitenciário remunerado, nos traz Riveira Beiras:

> Una devaluación semejante de un derecho tan fundamental como el de trabajar de forma digna y remunerada requiere de una inversión completa. Se debe establecer, en una norma que tenga rengo legal, la obligatoriedad de la remuneración del trabaja (tanto en su modalidad penitenciaria cuanto en la extra-penitenciaria) en igualdad absoluta con los trabajos que se desarrollen en el exterior, de acuerdo a las categorías profesionales de ambos tipos de trabajos. Se trata, también, como se ve, de invertir la actual situación caracterizada por entender que el trabajo de los presos es un simple instrumento del tratamiento penitenciario o, cuando mucho, ese "derecho de aplicación progresiva", categoría que contribuye a la degradación del estatuto jurídico de las personas privadas de libertad que acaban siendo titulares de algo muy distinto de auténticos derechos constitucionalmente reconocidos, como es el caso. (2017, p. 112).

Desta forma, para que o trabalho prisional atinja a sua finalidade, não basta que seja ofertado a todos os presos, deve ser também garantida a remuneração por este trabalho, e este trabalho deve ser condizente com as aptidões do preso bem como com o quadro do mercado de trabalho, de modo a possibilitar sua verdadeira inserção no mercado de trabalho e cumprir efetivamente sua função.

2.3 TRABALHO INTERNO *VERSUS* TRABALHO EXTERNO

Por fim, é preciso trazer uma última distinção, entre o trabalho interno ao ambiente prisional e o trabalho externo ao ambiente prisional.

O trabalho interno frequentemente se mostra violador das previsões da LEP, por não trazer o caráter econômico necessário ao trabalho, como demonstrado pelo grande número de oficinas de artesanato, por muitas vezes não ser ofertada remuneração ao

preso, e pela falta de conexão entre as oficinas ofertadas e a realidade do mercado de trabalho (DEPEN, 2014).

Para os presos em regime aberto, o trabalho externo é obrigatório, e um dos fundamentos do próprio regime.

Segundo o artigo 114 da LEP, o trabalho externo é condição essencial para a progressão para o regime aberto, sendo necessária a comprovação de que já está sendo realizado ou de que pode ser iniciado imediatamente, sendo somente dispensado para as pessoas que necessitem de tratamento diferenciado, por possuírem alguma condição especial.

Somente estão dispensadas do trabalho obrigatório as pessoas maiores de setenta anos, portadores de doenças graves, condenadas com filhos menores ou portadores de deficiências físicas ou mentais, e as condenadas gestantes.

Desta forma, não só o trabalho externo é preferível de modo geral, como também é a única modalidade compatível com regime aberto de cumprimento de pena (LEAL, 2004).

Para os presos provisórios, somente o trabalho interno é possível, pois o trabalho externo não é compatível com o caráter acautelatório da medida, que visa evitar grave risco de frustração da jurisdição penal ou perigo à sociedade, de modo que a questão não exige maior análise.

Para os presos em regime fechado e semiaberto, ambas as modalidades de trabalho são possíveis, sendo na prática a modalidade de trabalho interno preferida pela administração prisional pela praticidade e menores custos.

Cumpre ainda lembrar que, no que diz respeito ao regime aberto, não há que se falar em não aplicação das proteções celetistas, pois se está diante de uma relação de emprego de acordo com os elementos estabelecidos na Constituição Federal, de modo que é afastada a vedação da LEP com relação à forção de vínculo empregatício. Ainda que a legislação não tenha sido alterada para refletir a mudança trazida na Constituição de 1988, a jurisprudência é pacifica na aplicação deste entendimento, de modo que, o trabalho externo realizado no regime aberto está sujeito à formação válida de um contrato de trabalho, o que não ocorre nos demais regimes (CABRAL; SILVA, 2010).

É preciso ressaltar ser o trabalho externo preferível sempre que for possível, pois sua finalidade é manter o apenado em contato com a realidade do mercado de trabalho, sem o isolar da sociedade, de modo a facilitar sua posterior inserção.

Ainda, a possibilidade de manutenção do posto de trabalho uma vez encerrada a pena privativa de liberdade somente se mostra existente no trabalho realizado fora do ambiente prisional.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como pode ser percebido ao logo das discussões, o trabalho prisional, nos moldes em que se encontra atualmente posto, ainda se encontra muito distante de seu papel de inserção social.

Foi determinado que, no Brasil, os direitos dos presos em relação ao trabalho são violados em múltiplos aspectos.

A oferta de postos de trabalho não se mostra condizente com a vasta população carcerária, sendo que os trabalhos ofertados ocorrem frequentemente no interior do ambiente prisional e não apresentam relação com o mercado de trabalho, podendo inclusive não possuir qualquer valor econômico.

A remuneração pelo trabalho não só é legalmente prevista com uma discriminação do preso em relação ao trabalhador em liberdade, sendo inferior ao salário mínimo, como sequer esta previsão é cumprida, levando a um grande déficit na remuneração.

Este contexto, aliado à utilização frequente das vagas da iniciativa privada, evidencia a utilização do sistema para o fornecimento de mão-de-obra barata, ou até mesmo gratuita, e que não contenha os ônus das proteções trabalhistas da legislação celetista.

Nestas circunstâncias, não é surpresa que o trabalho, bem como outros aspectos do cárcere, falhe em sua função de inserção social, apresentando-se como verdadeiro sistema de exploração da mão-de-obra vulnerável dos apenados.

Assim, os apenados se sujeitam à realização de trabalhos por remunerações ínfimas e por vezes de modo gratuito, objetivando evitar faltas disciplinares e buscando ainda que parte de sua pena seja remida com a utilização para tal dos dias de trabalho realizados.

O trabalho no cárcere é essencial para a efetivação da dignidade e para a inserção social dos presos, não podendo ser dispensado pela falha do Estado em fornecer postos de trabalho a todos os apenados.

Desta forma, é preciso que haja a oferta imediata de mais postos de trabalho, de modo a contemplar todos os presos que possuam condições físicas e mentais de realizarem atividades laborativas.

Ainda, a remuneração dos presos por este trabalho se mostra essencial, sob pena de se manter um sistema de exploração que em nada pretende auxiliar o apenado ou contribuir para sua inserção social.

O trabalho é direito fundamental de todos, e não pode continuamente ser negado aos apenados por descaso estatal.

Em especial, não pode o Estado permitir que a mão-de-obra dos presos seja explorada desta forma enquanto estes se encontram sob sua custódia, por estar violando as próprias garantias firmadas no texto constitucional.

REFERÊNCIAS

ALEXANDER, Michelle. The New Jim Crow: Mass Incarceration in the Age of Colorblindness. New York: The New Press, 2012.

ALVIM, Rui Carlos Machado. O trabalho penitenciário e os direitos sociais. São Paulo: Atlas, 1991.

BARROS, Rodrigo Janot Monteiro de, ADPF 336, Petição Inicial. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=8045389&tipo=TP&des cricao=ADPF%2F336>. Acesso em: 20 set. 2017.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Brasília, DF. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 20 set. 2017.

BRASIL. Lei de Execução Penal, Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210compilado.htm>. Acesso em: 20 set. 2017.

CABRAL, Luisa Rocha; SILVA, Juliana Leite. O trabalho penitenciário e a ressocialização do preso no Brasil. Revista do CAAP, Belo Horizonte, p. 157-184, jan./jun. 2010.

CARLSON, Peter. M.; GARRETT, Judith Simon. Prison and Jail Administration – Practice and Theory. Gaithersburg: Aspen. 1999.

CERNICCHIARO, Luiz Vicente; COSTA JÚNIOR, Paulo José. Direito penal na constituição. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

CLEAR, Todd R; COLE, George F.; REISING, Michael D. American Corrections.

10.ed. Belmont: Wadsworth CENGAGE Learning, 2013.

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Dezembro de 2014. Ministério da Justiça e Cidadania. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/infopen_dez14.pdf> Acesso em: 10 set. 2017.

JULIÃO, Elionaldo Fernandes. A ressocialização por meio do estudo e do trabalho no sistema penitenciário brasileiro. Em Aberto, Brasília, v. 24, n. 86, p. 141- 155, nov. 2011.

KLERING, Luís Roque; LEMOS, Ana Margarete; MAZZILLI, Cláudio. Análise do trabalho prisional: um estudo exploratório. Revista de Administração Contemporânea, Curitiba, v. 2, n. 3, set./dez. 1998.

LEAL, João José. O Princípio Constitucional do Valor Social Trabalho e a Obrigatoriedade do Trabalho Prisional. Novos Estudos Jurídicos, v. 9, n. 1, p. 57-76, jan./abr. 2004.

LÖWENHAUPT, Amanda D'Andrea. **Trabalho Prisional: Inclusão social ou exploração da mão-de-obra.** 2016. Tese (Graduação) – Universidade Federal de Pelotas, Pelotas, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de Direito Penal: parte geral: parte especial. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

RIVERA BEIRAS, Iñaki. La cuestión penitenciaria: historia, epistemología, derecho y política penitenciaria. Vol. I. Buenos Aires: Del Puerto, 2009.

RIVERA BEIRAS, Iñaki. Descarcelación. Principios para una política pública de reducción de la cárcel (desde un garantismo radical). Valencia: Tirant lo Blanch, 2017.