

**VI ENCONTRO VIRTUAL DO
CONPEDI**

**DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E
CONSTITUIÇÃO I**

CLOVIS ALBERTO VOLPE FILHO

LUIZ GUSTAVO GONÇALVES RIBEIRO

THIAGO ALLISSON CARDOSO DE JESUS

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais 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

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

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

D597

Direito penal, processo penal e constituição I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Clovis Alberto Volpe Filho; Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro; Thiago Allisson Cardoso De Jesus – Florianópolis; CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-737-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito e Políticas Públicas na era digital

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito penal. 3. Processo penal. VI Encontro Virtual do CONPEDI (1; 2023; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO I

Apresentação

Em uma tarde de Sábado, em pleno dia 24 de junho, por ocasião das festividades de São João no início do inverno brasileiro, o Grupo de Trabalho Direito Penal, Processo Penal e Constituição I reuniu-se, em breve, porém produtivo intervalo no arrasta-pé, com o escopo de debater temas modernos e interdisciplinares das Ciências Penais, que resultou na confirmação de que o Conpedi é hoje uma associação que contempla grandes profissionais, docentes e acadêmicos do direito. Com grande capacidade crítica, os estudiosos de ecléticos temas do universo do direito e do processo penal, corroboraram o sucesso dos eventos remotos do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito. Diversas Instituições, de norte a sul do país, estiveram representadas nos debates, culminando com um livro, de consulta imprescindível, que é composto dos seguintes artigos/capítulos, ora apresentados por título, autoria e síntese.

O texto “Justiça restaurativa: conjugação da eficiência penal com a finalidade retributiva da pena”, escrito por Carlos Augusto Machado De Brito e Felipe Augusto Forte de Negreiros Deodato, analisa a inovação da justiça restaurativa e promove um resumo histórico sobre o direito penal e a sua evolução até os dias atuais, com a ideia da constitucionalização do direito penal e a inserção das garantias. Para além disso, identifica os movimentos evolutivos do sistema penal e suas velocidades, colocando o desenrolar da importância da atuação da vítima para a resolutividade da lei penal. Ainda, o texto faz o cotejo da necessidade de um direito penal eficiente, mas sem deixar de lado a observância da finalidade retributiva do direito penal, e ressalta a importância do papel da vítima na justiça restaurativa, em especial nos crimes envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher objetivando a busca do cumprimento da função retributiva da pena conjugada com a eficiência do direito penal.

O trabalho “Justiça restaurativa: aplicabilidade prática no judiciário brasileiro”, de autoria de Rogério Roberto Gonçalves de Abreu, Allan Vítor Corrêa de Carvalho e Mariana Soares de Moraes Silva, aborda a temática da Justiça Restaurativa concebida por Howard Zehr, e em quais âmbitos do judiciário brasileiro suas práticas poderiam ser adotadas a fim de melhorar a cultura de não somente punir e prender, no intuito de desafogar o judiciário e diminuir a superlotação dos presídios. Com os resultados obtidos, os autores revelaram que há diversos estudos acerca da implantação de práticas restaurativas em diversos âmbitos do judiciário

brasileiro, como nas varas de violência doméstica, infância e juventude e delegacias de polícia, mas que o grande obstáculo para uniformização das práticas consiste na ausência de normatização sobre o assunto.

O texto “Lei Maria da Penha: extensão do bem jurídico protegido e a transexualidade”, dos autores Marcela Da Silva Pereira e Antônio Carlos da Ponte, revela que, diante do contexto cultural e histórico vivenciado, grupos feministas se rebelaram contra a limitação de direitos, exigindo que estes fossem iguais aos dos homens; lutaram também por sua autonomia e liberdade, para que não houvesse mais sua submissão e dependência, inclusive quanto ao seu papel social, a uma figura masculina. Conceitos, como família, tiveram que ser revistos diante das mudanças nas relações interpessoais, de forma que o Direito estava se tornando um limitador da proteção e se via em desconformidade com a realidade vivida. O conceito mulher, prematuramente visto como sexo feminino, conceito biológico, mostrou-se insuficiente, devendo ser ampliado para assegurar a proteção do gênero, bem jurídico da lei 11.340/06. Dados apontam que a vulnerabilidade em razão do gênero feminino consiste em tema que exige uma maior atenção e cuidado, bem como uma política e garantias mais eficientes, tratando-se de problemática que clama atenção. Não diferente da situação dos transexuais, do gênero feminino, os quais, através das estatísticas, percebe-se que são alvos constantemente violados, vistos a margem da proteção. Revelam os autores que os Tribunais vêm decidindo pela ampliação do conceito, entendendo pelo gênero, além do sexo feminino, para que se possa alcançar situações diferentes ou até mesmo próximas, mas com o mesmo intuito e bem jurídico.

O intitulado “Mandados de criminalização e a tutela penal dos bens jurídicos difusos”, dos autores Antônio Carlos da Ponte e Cíntia Marangoni, discorre sobre a teoria dos mandados constitucionais de criminalização e suas implicações na proteção penal aos interesses difusos, diante do crescimento desta espécie de bens jurídicos universais, a partir do fenômeno da globalização e da sociedade pós-moderna. Com efeito, os bens jurídicos penais difusos devem ser tutelados por meio de instrumentos diversos dos utilizados no combate à criminalidade comum (que ataca bens jurídicos individuais), notadamente porque sua eventual lesão tem a capacidade de atingir um número indeterminado de pessoas e causar danos irreversíveis à sociedade. Para tanto, aborda-se o princípio da proporcionalidade (pelo viés da proibição da proteção deficiente) e a necessidade de reformas legislativas condizentes com a criminalidade contemporânea.

“Maternidade no cárcere privado: uma análise acerca do desenvolvimento adequado da criança a partir da teoria do apego”, com autoria de Jéssica Cindy Kempfer e Isadora Malaggi, busca analisar se o ambiente prisional é o mais adequado para a criança conviver

com a mãe no pós-parto, a partir da teoria do apego e das atuais estruturas e instalações do sistema prisional. Diante disso, com o objetivo de concluir, através da teoria do apego e do atual sistema carcerário, o ambiente adequado para a criança, indaga-se a seguinte questão: a partir da teoria do apego e das atuais estruturas e instalações do sistema prisional, é possível afirmar juridicamente que, durante o tempo estabelecido na legislação, o convívio no pós-parto do filho com a mãe no ambiente prisional é o mais adequado? Desta forma, para responder à referida pergunta, é contextualizado o cárcere feminino no Brasil e o aumento significativo do encarceramento feminino. Ressalta-se, ainda, a maternidade e a teoria do apego, apresentando a importância do vínculo da criança com a figura de apego. Por fim, busca realizar de forma específica as relações entre mãe e filho com base na teoria do apego e as divergências frente ao ambiente prisional adequado. Como resultado final, o artigo externa que o ambiente prisional não é o lugar mais adequado para criança conviver com a mãe.

“Necropolítica e ressocialização no sistema prisional: impactos no direito à educação do apenado”, de Flavia De Paiva Medeiros De Oliveira e Drielly Cinthya Alves Nogueira, externa que o sistema prisional brasileiro ampara-se na punição e ressocialização do apenado, em que devem ser respeitados os princípios constitucionais de cumprimento da pena. No entanto, as prisões brasileiras estão permeadas por estruturas inadequadas e regimes disciplinares diferenciados que constantemente ferem a dignidade das pessoas privadas de liberdade e impedem a ressocialização. Assim, o artigo objetivou analisar a relação do conceito de necropolítica com o direito à educação do apenado no contexto prisional brasileiro. Para tanto, utilizou o conceito de necropolítica de Achille Mbembe na tentativa de problematizar o racismo e a política de morte do Estado brasileiro para com a população carcerária. Ao final, concluiu-se que, em uma análise necropolítica, não existiria uma coincidência na formatação da população carcerária e das motivações para a negação de seus direitos dentro e fora do contexto prisional brasileiro, inclusive no direito à educação como processo de ressocialização do apenado.

Já o artigo “O crime de lavagem de dinheiro nas transferências de atletas de futebol e a implementação preventiva de programas de criminal compliance em clubes brasileiros”, de Sebastian Borges de Albuquerque Mello e João Menezes Canna Brasil Filho, examina os impactos concernentes à implantação de programas de criminal compliance com foco de prevenção à lavagem de capitais, principalmente em transferências de atletas de clubes brasileiros de futebol. Inicialmente, aborda-se o fenômeno da globalização no mercado futebolístico, corresponsável pela multiplicação de investimentos internos e externos no esporte, o qual determina o incremento do risco do cometimento do delito de lavagem de capitais. Assim, discute-se ferramentas de governança utilizadas por entidades relacionadas

ao esporte com o fito de coibir essas práticas criminosas, bem como as especificidades oriundas da instituição de programas de criminal compliance dentro de clubes de futebol, com características distintas de empresas de outros ramos, salientando a independência de um sistema de compliance como atributo essencial para elevar o êxito na prevenção desses delitos. Destaca-se, ainda, que o texto analisa os deveres de compliance que precisam ser observados por agentes envolvidos no setor e identificados na legislação vigente, tendo em vista a alta vulnerabilidade das operações nacionais e transnacionais envolvendo transações de atletas, particularmente em relação ao delito de lavagem de dinheiro.

Na sequência, Bruna Vidal da Rocha, Dani Rudnick e Tatiane Lemos Nascente apresentaram o texto "Reflexões históricas acerca do Tribunal do Júri", reiterando a historicidade e abordando, a partir de critérios delineados, a relevância e os aspectos controvertidos que envolvem o tribunal popular.

O artigo Educação no sistema prisional como efetivação da cidadania para os encarcerados no Estado da Paraíba, de autoria de Rômulo Rhemo Braga, Mariana Morais Silva e Allan Vitor de Carvalho, traz à baila os postulados fundamentais para a dignidade humano por meio do direito à educação efetivado no cárcere, por meio de importante estudo de caso.

A temática do poder probatório do juiz penal foi analisada por Américo Bedê Freire Junior e Vanessa Maria Feletti; e o ambiente prisional brasileiro como locus de violações de direitos humanos e apropriado para a estruturação das facções criminosas foi abordado por Luan Fernando Dias e Maria Aparecida Lucca Caovilla.

A provisoriedade da prisão e a morosidade judicial como violação de direitos fundamentais foi o objeto de análise do texto de autoria de Débora Simões Pereira; e o protocolo para a higidez do reconhecimento de pessoas como dimensão estruturante do procedimento probatório foi alvo da abordagem feita por Eduardo Garcia Albuquerque.

Seguindo a mesma toada, Luciano Santos Lopes e Pedro Afonso Figueiredo analisou a teoria da cegueira deliberada aplicada aos crimes tributários, com ênfase em suas repercussões e Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro, Luciana Machado Teixeira Fabel e Lélío Braga Calhau apresentaram e trouxeram para a pauta as discussões sobre os desafios opostos ao Direito Penal pelo ESG, Greenwashing e pelos programas de integridade.

Sem dúvidas, aqui uma grande obra que é produto de construção coletiva, oriunda de diversos bancos acadêmicos e profissionais desse país marcada por novas discussões, intensas transferências de tecnologias e práticas de inovação que, em muito, redimensionam a

ciência do Direito, a dogmática jurídica-penal e a produção do conhecimento científico na área desse já tradicional grupo de trabalho.

Convidamos, pois, à leitura; cumprimentando, todos e todas, pelo êxito de mais um GT em um encontro virtual do CONPEDI.

Professor Doutor Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro

Dom Helder Escola Superior/MG

Professor Doutor Clovis Alberto Volpe Filho

Faculdade Dr. Francisco Maeda/Faculdade de Direito de Franca

Professor Doutor Thiago Allisson Cardoso de Jesus

Universidade Estadual do Maranhão, Universidade Ceuma e Universidade de Salamanca.

PRISÃO PROVISÓRIA E MOROSIDADE JUDICIAL: VIOLAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

PRE-TRIAL DETENTION AND JUDICIAL SLOWNESS: VIOLATION OF FUNDAMENTAL RIGHTS

Debora Simoes Pereira

Resumo

A prisão provisória é uma modalidade de prisão transitória, que pode ocorrer por diversos motivos, encontrando-se entre eles a morosidade em analisar um determinado caso. Desta forma a prisão provisória, de natureza transitória, acaba por se tornar uma prisão definitiva, uma vez que o indivíduo não sabe quando será realizado o seu julgamento. Muitas vezes, na realização do julgamento, percebe-se que o indivíduo era inocente ou que já cumpriu um tempo superior ao máximo da pena abstrata aplicada ao crime supostamente praticado. Desta forma, apresentar-se-á o conceito de prisão provisória, em que casos é aplicada, a sua natureza, como efetivamente quem mais sofre com o aprisionamento provisório por não ter conseguido logo um defensor ou por efetivamente não ter conhecimento dos seus direitos, além de outros fatores como a morosidade judicial. Além disso, discorrer-se-á sobre um dos fundamentos para a prisão provisória que é a garantia da ordem pública e que vem sendo aplicada de maneira discricionária, sem observar a sua real necessidade no caso prático. E por fim, discorrer-se-á um pouco sobre a realidade dentro de um estabelecimento prisional.

Palavras-chave: Prisão provisória, Morosidade judicial, Violação do direito de liberdade, Pena definitiva, Ordem pública

Abstract/Resumen/Résumé

The provisional arrest is a kind of temporary arrest, which can occur for various reasons, including the slowness in analyzing a particular case. In this way, the provisional arrest, of a transitory nature, ends up becoming a definitive arrest, since the individual does not know when his trial will take place. Many times, when the trial occurs, it is realized that the individual was innocent or that he has already served more time than the maximum abstract penalty applied to the crime allegedly committed. Thus, the concept of provisional detainment will be presented, in which cases it is applied, its nature, as effectively who suffers most from provisional detainment for not having a defender or for not having effective knowledge of their rights, besides other factors such as judicial slowness. Moreover, it will be discussed one of the foundations for the provisional arrest that is the guarantee of public order and that has been applied in a discretionary way, without observing their real need in the practical case. And finally, it will be discussed a little about the reality inside a prison establishment.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Pre-trial detention, Judicial slowness, Violation of the right to liberty, Final judgment, Public order

1. Introdução

A prisão provisória é uma medida cautelar que visa a garantir o bom andamento do processo penal. A natureza cautelar dela não permite a execução desta como pena prévia. Porém, não é isto que se observa na prática. Até pela própria demora dos processos, esta prisão ganha ares de definitiva, não se diferenciando em quase nada desta.

Além disso, talvez pela onda crescente de violência, a utilização dela acaba sendo cada vez mais frequente, sem observar os devidos critérios na hora de aplicá-la, causando danos irreversíveis ao preso provisório “permanente”.

Na maioria dos casos, o emprego e a manutenção da prisão provisória observam a garantia da ordem pública. Mas o que significa esta expressão? Esta é vaga e indeterminada, e aí está o seu perigo, não saber o que compõe a ordem pública. A partir do momento em que não há uma delimitação, há o uso discricionário e arbitrário desta, sem respeitar os limites de objetividade e racionalidade na hora de empregá-la.

Se não há delimitação, qualquer objeto pode ser considerado como ordem pública, até a credibilidade do poder judiciário, ou o próprio receio de que o acusado venha a delinquir novamente. Neste momento, desrespeita-se completamente a Constituição, uma vez que, inicialmente, priva o acusado de sua liberdade, sem uma base sólida para isso, além da presunção de que ele voltará a delinquir, ou seja, condena-o antes do julgamento, já prevendo que num futuro próximo este cometerá outros crimes.

Começa a se desenhar a realidade carcerária no Brasil, demonstrando a que eles estão submetidos e como se dará a transformação deste sujeito, sem possibilidade de volta.

Uma vez que o indivíduo é privado de sua liberdade, um novo ciclo se inicia. Geralmente, uma história de crimes começa, e isto ocorre por diversos fatores como as poucas ou escassas oportunidades que este sujeito terá ao sair do estabelecimento prisional, devido ao estigma que o acompanhará até o fim de seus dias.

Estes presos são condenados pela mídia e pela sociedade, bem antes de terem sido julgados, simplesmente por estarem respondendo a um processo penal. Infelizmente, esta é a dura realidade de quem alguma vez na vida foi preso. É claro que isto se aplica as classes mais baixas, e não aos chamados crimes de colarinho branco, em que não ocorre o mesmo fato.

2. Prisão provisória ou prisão definitiva: violação de direitos

“O valor supremo da sociedade política é a liberdade, consistindo a autoridade num sistema de restrições só admissível na medida estritamente indispensável à coexistência das liberdades individuais”. (DELMANTO JUNIOR, 2001, p. 1)

Dentre os mais altos valores de uma sociedade está a garantia de sua liberdade, do direito de ir e vir, como base de um Estado Democrático de Direito, exigindo-se o cerceamento da liberdade de um indivíduo somente quando for estritamente necessário, ou seja, quando outras liberdades estiverem em risco.

A concepção liberal clássica dispunha que a prisão provisória estava calçada no princípio da necessidade, como mal inarredável ante a necessidade de ocasião. Ou seja, dispunha que a prisão provisória era um mal que só deveria existir quando, sem ela, houvesse um mal maior. (TEDESCO, p. 152)

Apesar desta concepção demonstrar a importância da prisão como garantia da ordem pública em casos extremos, não é isso que ocorre hodiernamente. É que em função da má utilização do instituto da prisão provisória, verifica-se uma verdadeira violação institucionalizada do direito à liberdade, quando ela devia ser utilizada somente para assegurar, segundo Afrânio Silva Jardim (2007, p. 245), a eficácia da decisão a ser prolatada ao final, bem como a possibilitar regular instrução probatória.

Percebe-se que uma questão se destaca na problemática da morosidade do judiciário: O que fazer com os presos provisórios¹ que dependem diretamente da celeridade processual e da razoável duração do processo?

O que fazer quando a prisão provisória ganha contornos de definitiva, uma vez que o indivíduo muitas vezes fica mais tempo preso “provisoriamente” do que o período cominado em sua sentença? Na prática, na grande maioria dos casos no Brasil, há poucas diferenças entre estas duas modalidades de prisão. E quando há, é para determinar que na permanente o preso possui benefícios, como a progressão de regime, que na provisória não existe.

Qual é então a finalidade de deixar alguém tanto tempo preso, sem ter ao menos certeza da sua culpa? Será que é para proteger a ordem pública, ou simplesmente atender a um suposto clamor popular por justiça, mas estranhamente desenvolvido e sob responsabilidade do judiciário, instituição cuja finalidade é a guarda da razão e a efetividade da justiça? De toda a sorte, a prisão provisória encontra na lei uma destinação que deve ser cumprida dentro de um determinado tempo. Se esta finalidade está sendo estendida, trata-se de uma criação que ao menos merece uma profunda crítica.

O que se está dizendo é que em muitos casos, não há necessidade da existência da prisão provisória; porém ela se mantém mesmo assim. Não se pensa em nenhum momento nos

¹ Presos provisórios são aqueles que ainda não foram julgados de maneira definitiva, ou seja, sua decisão ainda não transitou em julgado.

prejuízos causados por essa prisão a pessoa que ainda nem foi condenada. A permissão desta prisão pelo judiciário implica na violação dos direitos fundamentais.

A prisão cautelar corrói a imagem e a auto-imagem de indivíduo. Em verdade, a prisionização gera uma série de efeitos prejudiciais na órbita social que decorrem da própria psique afetada do preso, como a verdadeira desorganização de sua personalidade decorrente do sistema prisional totalitário, no caso da prisão se alongar no tempo. Como se viu antes, a estigmatização afeta a auto-estima do preso, sua dignidade, de modo que o infantiliza, o diminui, causando-lhe um sentimento de inferioridade que o fará regredir socialmente.

Isso porque o sofrimento decorrente da estigmatização causa uma interferência moral e física, que empobrece o psiquismo do sujeito passivo, e acarreta, como indica Alvino de Sá, um estreitamento do seu horizonte psicológico, pobreza de experiências e dificuldades de elaboração de planos de médio e longo prazo. (TEDESCO, 2006, p. 5)

Em muitos centros prisionais, verifica-se que a prisão provisória já é o mal maior. As condições oferecidas aos presos são, em certas situações, sub-humanas, o que os transformam definitivamente e vem a afirmação da tese de que a prisão provisória se transformou em pena prévia independente com dispensa de um devido processo legal o que implica violação a presunção da inocência.

Em que pese esta reflexão, não se tem aqui a intenção de questionar a constitucionalidade da prisão provisória, pois ela é prevista na legislação, mas somente analisar sua aplicação. Até porque, em alguns casos estudados, esta situação se torna crítica, devido ao seu alto grau de periculosidade. Todavia o que está em questão é a decisão em um prazo razoável.

Entende-se importante, então, demonstrar a relação entre o direito fundamental à razoável duração do processo e o direito processual penal, tendo-se em vista que o réu preso é o titular por excelência do direito fundamental à razoável duração do processo.

A violação da razoável duração do processo ganha contornos mais dramáticos na esfera processual penal, em que o indivíduo é retirado da sociedade, isolado do seu meio social e familiar, e obrigado a esperar indefinidamente a resolução do seu processo. Esta situação alcança tal grau de gravame do direito fundamental, que muitas vezes o próprio Estado não sabe onde o preso se encontra, dada a transferência dos presos provisórios de delegacia para delegacias ou presídios sem o devido registro deste fato.

Segundo BARTOLOME (1994, p.82), ‘a carga de estigma inerente ao processo penal, por si só, faz com que sua simples instauração cause uma agressão direta ao *status dignitatis do acusado*’. Os dois princípios mais atingidos são o da dignidade e da o liberdade, além é claro do direito a razoável duração do processo. Por este motivo, deve-se ter um cuidado maior na hora de determinar a prisão de um suspeito, sob o risco de incorrer em erro e causar um dano irreversível a sua vida. Da mesma forma, o zelo no cumprimento das regras de agilidade e o

cuidado na hora de custodiar os presos tem que estar presente, respeitando assim sua integridade física e moral.

No Brasil, segundo dados do Departamento Penitenciário Nacional, aproximadamente um terço da população carcerária aguarda julgamento. Como essas pessoas ainda não foram condenadas por nenhum crime, são presumidamente inocentes² pela Constituição Federal e, quando julgadas, uma grande parte delas será de fato absolvida pelos crimes dos quais é acusada, sem levar em consideração o tempo que passaram no confinamento. Outra parte poderá a vir a ser condenada a um tempo de reclusão efetivamente menor do que o período de prisão já cumprido. Em ambas as situações o tempo de reclusão levou a prejuízo.

Independentemente do resultado final da sentença, eles são culpados diante da sociedade, porque respondem a um processo penal e são presos “provisórios”. Em razão da morosidade processual, essa prisão dificilmente é temporária e obedece a razoabilidade determinada em lei.

Por outro lado, esses presos provisórios não possuem alguns direitos a que os presos já julgados têm como a progressividade de regime³, assim como deficitária assistência prestada aos presos. Em muitos estabelecimentos, as celas são bem abaixo do tamanho determinado (6m²) no art. 88.º da Lei de Execução Penal que dispõe sobre a penitenciária. Em alguns, as celas são aproximadamente 4m², abrigando aproximadamente seis e ou mais presos.

A defensoria, que é responsável por eles, possui uma falta de organização e planejamento que efetivamente a impede de realizar seu papel institucional, resultando em que grande parte dos presos provisórios nem sabe quem é seu defensor. Enquanto isso, os presos continuam esquecidos nas cadeias e penitenciárias em todo o país.

Essa excessiva demora acarreta consequências desastrosas, não só na pessoa do encarcerado, como também para os cofres do Estado. Segundo dados da SUSIPE, no ano de 1999, os gastos com o custeio dessa “massa carcerária” chegaram a R\$ 1,5 milhões. Já em dezembro de 2000, subiu para R\$ 1,9 milhões. E para o ano de 2004, o orçamento somente da rubrica de custeio é de exatos R\$ 11.441.206,00 (onze milhões, quatrocentos e quarenta e um mil, duzentos e seis reais). E quanto mais presos ingressam nas penitenciárias, mais esse gasto subirá. Cada preso custa aos cofres do Estado, aproximadamente R\$ 600,00 por mês. Um custo muito elevado para um Estado com uma realidade social de altos índices de desemprego e miséria. (Major Rosinaldo - Preso Provisório Permanente)

Por este motivo, em inúmeras decisões, está sendo concedido o Habeas Corpus ao indivíduo, devido ao excesso de prazo, como demonstram as jurisprudências abaixo do

² Todo o homem é considerado inocente, até o momento em que, reconhecido como culpado, se julgar indispensável a sua prisão: todo o rigor desnecessário, empregado para efetuar, deve ser severamente reprimido pela lei.

³ Na maioria dos crimes o preso que tiver bom comportamento, atestado pelo diretor do estabelecimento prisional, mais o cumprimento de 1/6 da pena, poderá progredir de regime: fechado para o semi-aberto e depois para o aberto. Esta é uma política de estímulo e incentivo ao condenado para melhorar.

Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO E TENTATIVAS DE HOMICÍDIO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. 1. A duração prolongada da prisão cautelar afronta princípios constitucionais, especialmente, o da dignidade da pessoa humana, devido processo legal, presunção de inocência e razoável duração do processo. 2. A demora na instrução e julgamento de ação penal, desde que gritante, abusiva e irrazoável caracteriza o excesso de prazo. 3. Manter uma pessoa presa cautelarmente por mais de dois anos é desproporcional e inaceitável, constituindo inadmissível antecipação executória da sanção penal. 4. Precedentes. 5. Ordem de habeas corpus deferida de ofício HC 86915 / SP - SÃO PAULO. Relator(a): Min. GILMAR MENDES. Julgamento: 21/02/2006. Órgão Julgador: Segunda Turma

EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL, PROCESSUAL PENAL E CONSTITUCIONAL. PRISÃO PREVENTIVA. CONCESSÃO DA ORDEM, NO STJ, REVOGANDO, AB INITIO, A AÇÃO PENAL POR INOBSERVÂNCIA DO RITO DA LEI N. 10.409/02. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA, CONSIDERADO O FLAGRANTE POR CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES (LEI N. 11.343/06). EXCESSO DE PRAZO. JULGAMENTO EM PRAZO RAZOÁVEL (CONSTITUIÇÃO DO BRASIL, ART. 5, INC. LXXVIII). CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 1. Paciente preso em flagrante e condenado pelos crimes tipificados nos artigos 12 e 14 da Lei n. 6.368/76 e 14 e 16 da Lei n. 10.826/03. 2. Anulação, ab initio, da ação penal pelo Superior Tribunal de Justiça, por inobservância do contraditório prévio determinado no artigo 38 da Lei n. 10.409/02, sem expedição de alvará de soltura. 3. Prisão cautelar que perdura desde o dia 5 de fevereiro de 2004. Ausência de previsão quanto à renovação dos atos processuais, em cumprimento à decisão do Superior Tribunal de Justiça. Situação configuradora de constrangimento ilegal, pouco importando tratar-se de paciente preso em flagrante por delito de tráfico de entorpecentes. 4. A Constituição do Brasil determina em seu artigo 5º, inciso LXXVIII que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". 5. No caso dos autos, não é razoável, ainda que a título cautelar, o cumprimento antecipado de quatro anos de eventual pena, especialmente quando sequer há previsão do término da instrução criminal. Ordem concedida. HC 93116 / SP - SÃO PAULO. Relator(a): Min. EROS GRAU. Julgamento: 08/04/2008. Órgão Julgador: Segunda Turma

Por este motivo, alguns juízes recusam-se a decretar a prisão preventiva do indiciado quando este pedido não for acompanhado de denúncia do Ministério Público. Para entender com mais profundidade a questão, far-se-á um estudo da prisão⁴ provisória especificamente.

⁴ A prisão, consequência natural da denominada pena privativa de liberdade, é uma evolução no histórico das penas. Antes a pena a quem cometia algum delito era a morte, tortura e o esquartejamento, espécies de maus físicos aplicadas ao criminoso. Porém, a prisão, no início, não era como nós a conhecemos hoje. Ela passou por um longo processo de transformação até chegar aos moldes atuais.

O primeiro sistema prisional era denominado sistema pensilvânico ou da Filadélfia, em que o preso era mantido isolado dos outros presos, sem direito a trabalhar, nem ter contato com o mundo exterior, ou seja, receber visitas, podendo somente refletir através da leitura da Bíblia o mal que causou a sociedade.

No segundo sistema prisional, denominado Auburniano, os presos poderiam trabalhar inicialmente, isoladamente e posteriormente em grupos, porém deveriam manter o silêncio absoluto, ou seja, só podiam se comunicar com os outros presos através de gestos e sinais como batidas nas paredes ou nos canos d'água. Além disso, era proibida a visita de familiares, o lazer, a prática de exercícios físicos e as atividades educacionais.

O terceiro sistema era o Progressivo e pregava que o preso deveria passar por três estágios. O primeiro estágio é denominado período de prova, que se assemelhava bastante com o sistema pensilvânico, o preso era mantido no isolamento celular. Em um segundo momento, parecido com o sistema auburniano, o preso poderia trabalhar com outros presos, desde que mantivesse o silêncio, recolhendo-se ao isolamento noturno. No terceiro, o preso obtinha

A pena de prisão é uma exigência amarga, mas imprescindível. A história da prisão não é de sua progressiva abolição, mas a de sua reforma. A prisão é concebida como um mal necessário, sem esquecer que a mesma guarda em sua essência contradições insolúveis. (BITENCOURT, 2008, p. 435)

3. Prisão Provisória

No caso da prisão provisória, após a estigmatização, o indivíduo é visto como um pária, um ser merecedor da repugnância da coletividade. O sujeito passivo é tido, a partir de então, como um cidadão de classe inferior e subalterna, não causando espécie, constrangimento ou estupor a sua punição antecipada e nem as cruzes do cárcere. (TEDESCO, 2006, p. 7)

A prisão provisória ou prisão processual, também denominada de prisão sem pena, é uma prisão de natureza processual, imposta com finalidade cautelar, destinada a assegurar o bom desempenho da investigação criminal, do processo penal ou da execução da pena, ou ainda a impedir que, solto, o sujeito continue praticando delitos. Esse gênero, prisão provisória, compreende as seguintes espécies: prisão em flagrante, prisão decorrente da pronúncia, prisão preventiva, prisão decorrente de sentença condenatória recorrível e prisão temporária. Em vista da explosão de violência no Brasil, este tipo de prisão está se tornando cada vez mais comum, distanciando-se assim “de seu caráter instrumental – de tutela do bom andamento do processo e da eficácia de seu resultado – ínsito a toda e qualquer medida cautelar, servindo de inaceitável instrumento de justiça sumária.” (LOPES JR, 2006, p. 216/217)

Neste contexto, a prisão provisória se apresenta como um remédio, um analgésico, de efeito quase que imediato. Mario Chiavario observa que a coletividade não é capaz de tolerar, o que nem seria justo, condenações e execuções das respectivas penas somente anos após o momento do crime. Surge, assim, a tentação, “sempre perversa”, de utilizar-se o cárcere preventivo com vistas à satisfação da exigência primordial de justiça.

Não temos dúvida de que na prática, a prisão provisória assume aspectos de justiça sumária. É providência cômoda e, pela celeridade com que é decretada, traz a comunidade, como salientado, sensação de eficácia do sistema penal, de resposta jurisdicional rápida e severa, uma vez que a prisão é, antes de tudo, a maior dentre as várias humilhações que o processo penal pode impor a pessoa. (DELMANTO JUNIOR, 2001, p.11)

Contrariando a sua aplicação, segundo o Código de Processo Penal brasileiro, um indivíduo só pode ser mantido preso em três situações: quando é pego em flagrante, quando

o livramento condicional ou a chamada liberdade provisória, que poderia ser revogada ou convertida em definitiva de acordo com o comportamento do preso. Esse sistema se assemelha, guardadas as seguintes restrições, ao que hoje denominamos progressão de regime, em que o preso pode progredir de sistemas mais rígidos para regimes mais brandos, ou seja, ir do regime fechado ao aberto, passando obrigatoriamente pelo regime semi-aberto, de acordo com o bom comportamento do preso e o cumprimento de no mínimo 1/6 da pena, no caso dos crimes comuns; e nos crimes hediondos, do cumprimento de 2/5 da pena, se réu primário e de 3/5 da pena, no caso do réu ser reincidente. Esta progressão de regime é aplicada no caso dos presos já sentenciados. Os presos provisórios não têm direito a progressão de regime, permanecendo, indefinidamente, em regime fechado.

tem sua prisão preventiva decretada ou depois de condenado. A prisão provisória existe para garantir o normal funcionamento da justiça através do respectivo processo penal de conhecimento. Ou seja, sua natureza é cautelar, e não de aplicação prévia de sanção, devendo respeitar um tempo razoável.⁵

Ao analisar algumas decisões negando o pedido de liberdade e optando pela continuidade da prisão provisória, percebe-se que um fundamento é recorrente e constitui a base de muitas das decisões deste tipo: o da garantia da ordem pública. Mas o que é ordem pública?

Ordem pública é uma expressão vaga e imprecisa, um termo impossível de delimitação, e aqui se encontra o erro e o perigo da utilização desta como fundamento para a manutenção da prisão provisória, descaracterizando completamente a sua finalidade, transformando-a em inconstitucional. Ao se conhecer a fonte desta expressão, conclui-se imediatamente pelo prejuízo na sua aplicação e utilização, e até mesmo pela sua clara arbitrariedade.

Sua origem remonta a Alemanha na década de 30, período em que o nazi-facismo buscava exatamente isso: uma autorização geral e aberta para prender. Ou seja, qualquer pretexto é abarcado por ela, sem nenhum critério a ser observado. (LOPES JR. 2006, p. 216)

Desta forma, a prisão provisória assume aspectos de verdadeira pena antecipada, violando o devido processo legal e a presunção de inocência, além de seu emprego de forma completamente discricionária, não observando os aspectos racionais na hora de seu uso.

“Para a garantia da ordem pública, visará o magistrado ao decretar a prisão preventiva, evitar que o delinquente volte a cometer delitos, ou porque é acentuadamente propenso a práticas delituosas, ou porque, em liberdade, encontraria os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida. Trata-se, por vezes, de criminosos habituais, indivíduos cuja vida é uma sucessão interminável de ofensas à lei penal: contumazes assaltantes da propriedade, por exemplo. Quando outros motivos não ocorressem, o intuito de impedir novas violações determinaria a providência. (DELMANTO JUNIOR, 2001, p. 178)

A questão colocada acima expressa uma dupla presunção: a primeira de que o indivíduo é culpado do crime de que está sendo acusado; e a segunda de que o indivíduo voltará a delinquir, contrariando assim, um direito fundamental do indivíduo que está sendo acusado de um crime, que é o da presunção de inocência, garantindo, porém a “segurança da sociedade” que clama por justiça, traduzindo, punição.

⁵ Antigamente, uma parte da doutrina e da jurisprudência considerava a somatória de todos os prazos para alcançar o número final de dias que um processo deve durar: 81 dias (10 dias para o Inquérito Policial, 5 dias para o oferecimento da denúncia, 3 dias para a apresentação da defesa prévia, 20 dias para a oitiva de testemunhas de acusação, 2 dias realização de diligências, 10 dias para despacho das diligências, 6 dias para alegações finais, 5 dias para diligências de ofício requeridas pelo juiz, 20 dias para a sentença). Esse é o tempo calculado como suficiente para a polícia investigar, a promotoria acusar, as testemunhas se pronunciarem, o réu se defender e o juiz julgar. Como é quase irreal esperar que algum processo na Justiça brasileira seja resolvido em tão pouco tempo, há quem passe um, dois, três anos e até mais atrás das grades esperando julgamento.

Odone Sanguiné afasta a noção de clamor público como fundamento da prisão preventiva, declarando a sua inconstitucionalidade. Mas reconhece que, não obstante, um setor doutrinário, com o beneplácito de um segmento da jurisprudência dos tribunais superiores, faz um exercício de prestidigitação retórica e transmuda o clamor público previsto apenas como requisito para denegação da fiança, enquadrando-o no conceito indeterminado da “garantia da ordem pública.” (TEDESCO, 2006, p. 164)

Como o ordenamento jurídico não determina o significado desta expressão, permite o desrespeito aos direitos fundamentais a partir de uma interpretação subjetiva deste termo. Ou seja, se não houver nenhum outro motivo para a manutenção da prisão provisória, o juiz determinará que é para garantir a ordem pública.

É inconstitucional atribuir à prisão cautelar a função de controlar o alarma social, e por mais respeitáveis que sejam os sentimentos de vingança, nem a prisão preventiva pode servir como pena antecipada e fins de prevenção, nem o Estado, enquanto reserva ética, pode assumir esse papel vingativo. (LOPES JR., 2006, p. 217)

De acordo com o exposto acima, os tribunais superiores vêm divergindo sobre esta questão, demonstrando em algumas decisões, o exercício de “prever o futuro”, e sua aplicação de forma inconstitucional, e em outras, a sua correta aplicação, analisando de maneira crítica o seu fim:

É necessário somente deixar claro que decisões do STJ e de outros tribunais vêm contrariando a positivação deste direito, determinando quais casos não constituem constrangimento ilegal por excesso de prazo, divergindo do STF.

O que se pode perceber, é que para tentar esconder outras questões de cunho social, educacional e econômico, a prisão provisória vem se tornando uma constante no sistema carcerário brasileiro; e infelizmente não tem nada de provisória.

A questão a que se coloca o presente artigo é o mal que essa onda indiscriminada de prisões provisórias causa? Para a sociedade em geral, a ilusão de segurança, e para alguns em particular, o aumento da massa de excluídos, ou seja, daquele número de pessoas que ao sair do estabelecimento criminal não terá nenhuma oportunidade no mercado de trabalho, pois carrega a marca da prisão, isto é, um estigma.

Tudo isto pode parecer exagero, mas quando se conclui que empresas privadas e órgãos públicos pedem certidão negativa de antecedentes criminais, pode-se entender o desespero destas pessoas que não terão nenhuma chance de competir, mesmo com um currículo superior. Quem daria uma chance a um ex-encarcerado, alguém acusado de matar ou roubar outra pessoa?

A resposta é quase ninguém. E infelizmente, com o aumento de criminalidade crescente, isto passa a ser recorrente. Em vista desta resposta, deve-se então se pensar melhor a prisão provisória, de forma a adequá-la a preservação do indivíduo.

Fernando da Costa Tourinho Filho ressalta, a propósito, que a prisão provisória é “providência odiosa, pois todos sabemos o perigo que representa a prisão antes de ter sido reconhecido definitivamente culpado. E se vir a se absolvido? Se o for, por certo o Estado, titular do direito de punir, não tinha nenhuma pretensão punitiva, e, se não havia pretensão, a que título ficou ele preso? Quem lhe indenizaria os prejuízos morais e materiais decorrentes de uma prisão injusta (DELMANTO JUNIOR, 2001, p. 12)

Os prejuízos morais não são passíveis de indenização, em vista da estigmatização do sujeito. Quanto aos prejuízos materiais, cabe ao Estado tentar compor o dano.

Paulo José da Costa Júnior sobre isso escreve: “Reconduzido o prisioneiro à liberdade, as marcas da culpabilidade permanecem indelévels, ainda que absolvido. Não raro se pergunta: será ele realmente inocente? E o cidadão honrado, no instante em que é levado à prisão preventivamente, fica marcado para sempre com a mácula da desonra, com o ferro escaldante da improbidade, que permanece latente em sua reputação. Murmura-se, a boca pequena: É, se foi para as grades, é porque algo havia”. (DELMANTO JUNIOR, 2001, p. 13)

4. Causas da perpetuação da prisão provisória

O major Rosinaldo Silva Conceição, aponta quatro causas em seu trabalho intitulado *“Preso Provisório “Permanente”*: *Estudo das consequências jurídicas e psicossociais do excesso de prazo no processo penal*, como sendo as principais colaboradoras para a morosidade nos processos penais no Estado do Pará:

A primeira causa seria a presença de presos fora distrito de culpa, dificultando o comparecimento às audiências, a oitiva de testemunhas etc. Segundo o mesmo, cada operação de transporte de um preso de justiça para uma audiência em uma comarca distante de seu local de custódia, implica em um gasto considerável com diárias, passagens e mobilização de efetivo de segurança para acompanhamento.

A segunda causa é o fato de juízes e promotores cumularem exercício da função em várias comarcas e com várias funções. Um Promotor ou Juiz, às vezes chega a responder por até três municípios distintos, e por todas as Varas existentes na comarca: penal, cível, eleitoral, trabalho, juizado especial etc.

A terceira seria a ausência de Defensores Públicos em diversas comarcas: dos 143 municípios que compõem o Estado, a Defensoria Pública está presente em 96, isso equivale a 67% dos municípios, restando 33% sem a assistência do órgão;

A quarta é a dificuldade na expedição da Guia de Primariedade e Certidão de Antecedentes Criminais. Somente as comarcas de Belém, Mosqueiro e Icoaraci estão com seus sistemas de dados informatizados; nas demais, o processo ainda é excessivamente lento, provocando a demora na expedição das sentenças.

5. Realidade prisional

Para entender a prisão provisória e seus dramas, deve-se ter contato com a realidade de um estabelecimento prisional. Como ele funciona, o que ocorre dentro dele, de que forma os presos são tratados, entre outros. Por este motivo, optou-se por mostrar, o funcionamento e peculiaridades do Presídio de Americano, estabelecimento prisional destinados aos homens.

5.1. Funcionamento

O agente prisional X trabalhou durante três anos em americano 1, estabelecimento em que os presos ficam em regime fechado, posteriormente trabalhando na colônia agrícola de Heleno Frago, e na penitenciária de Castanhal e pode falar com propriedade tanto sobre a rotina dos presos, como sobre a possível reinserção deste ex-presos na sociedade.

X trabalhava em sua maioria com presos já sentenciados. A rotina em americano começava sete e quarenta, quando era servido o café da manhã, antes da troca de plantão. O café é servido nas celas. Três agentes, vão servir o café da manhã, dois carregam uma panela média de 25 litros de café e um terceiro faz a distribuição dos pães carecas, que são produzidos na panificadora do próprio presídio. O café é servido em todo o bloco inferior e superior. Depois disto, entra um agente no pavilhão que faz a recontagem dos presos, diariamente. Posteriormente, é verificada quais as alas que vão para o banho de sol, porque o espaço destinado aos presos é pequeno.

Entra, então, o preso que faz a limpeza das celas, varrendo e tirando o lixo. Os presos, estupradores, são mantidos em separado dos outros presos, até pelo risco de vida oferecido a eles. O lixo recolhido é analisado pelos agentes prisionais, para ver se não há nada escondido, que possa causar algum dano. Todas as chaves das celas são conferidas, havendo o recolhimento dos presos “brindes” a celas separadas dos outros presos. Muitas vezes ficam recolhidos no parlatório.

Verifica-se posteriormente, quais os presos que necessitam de assistência médica. Duas vezes na semana há o dentista, atendendo provavelmente quarenta presos por dia. A assistente social está sempre na cadeia, prestando o atendimento ao preso. Por esse motivo, o número de assistentes sociais deve ser grande, para o atendimento ao preso ser eficiente.

Há em seguida a essa atividade, a troca de turnos, ou seja, após cada plantão, é descrita em um livro de ocorrência o relato das últimas 24 horas no recinto carcerário, até para os agentes terem conhecimento do que ocorreu no Platão anterior.

O material de limpeza utilizado é creolina, material bastante forte para inibir o odor que fica, neste clima, com o calor insuportável.

Após a troca de turno, são colocados outros blocos que têm direito ao banho de sol, havendo um revezamento no sol. E se realiza a mesma rotina, ou seja, repete-se a limpeza das celas feitas pelos “brindes”, isso até as 16h.

O banho de sol deveria durar 3h, mas muitos presos não querem voltar, e a guarda tem que ser chamada, para levá-los de volta para as celas. O banho de sol é um dia sim, um dia não.

Em toda a ala há um chefe mais antigo, que dá as ordens para o seu pavilhão. Ele pode decidir que ninguém vai para o banho de sol hoje.

O almoço é servido de onze a meia hora, observando o mesmo procedimento do café da manhã. Após tomarem o banho de sol, os presos retornam as celas, tomam banho e recebem a última refeição do dia. Como há o revezamento, alguns presos tomam sol pela manhã e outros pela parte da tarde.

Durante o fim de semana não há banho de sol, por causa das visitas. Durante as visitas íntimas, um preso sai da cela, para o outro poder usufruir da visita íntima.

Os presos são recolhidos às celas às 17h. Estas têm em média a largura 1,20 por 3m de comprimento, sendo denominadas de catacumba. Tem uma janela, banheiro com um chuveiro e sanitário

5.2. Relacionamento entre os presos e o agente prisional.

A relação dos agentes prisionais com o preso é rigorosamente restrita, ou seja, não pode haver uma amizade entre eles. Quando os limites dessa relação são ultrapassados, o agente prisional é transferido para outra penitenciária, com o rótulo de que mantém uma amizade com presos. Há muitos casos de agentes que levam drogas para o preso, que são consumidas dentro do estabelecimento penitenciário. Os agentes que entram durante o período noturno, podem sentir o forte odor da maconha, que serve como um paliativo para aguentar as péssimas condições de sobrevivência dentro do estabelecimento.

Alguns agentes novos não duram mais que dois meses, devido ao alto grau de estresse físico e mental a que são submetidos regularmente. Como também há casos de agentes prisionais com relacionamento com famílias de presos e que entram para o crime. Estes agentes, se presos, por serem considerados como policiais pelos outros presos ficam encarcerados juntamente com outros policiais, afastados também deles.

5.3. Estrutura

A Estrutura do presídio em círculo é necessária para poder visualizar todas as áreas através de uma torre no meio. Em americano há cinco unidades: CRA 1- (regime fechado), CRA 2 – (construção mais antiga, nos moldes de uma casa onde fica a panificadora, também em regime fechado), outra unidade (onde ficam os agentes os agentes prisionais, ex-policiais militares), Colônia agrícola (regime semi-aberto onde ficam as hortas, igarapé, criação de pato, ganso), os presos ficam mais tranquilos.

5.4. Castigos Corporais

Durante a rotina destes presos eles apanham não somente dos outros presos, porque sempre há uma rival no presídio, mas dos agentes prisionais.

Se um preso conversar muito com um agente prisional, pode ser espancado pelos colegas, pois os outros presos ficam com receio de que ele esteja entregando os outros presos. Os espancadores não são punidos, pois dificilmente o preso espancado denuncia, prevendo que algo pior pode lhe acontecer se denunciar a agressão. Este ato faz parte de praticamente todos os estabelecimentos criminais, com raras exceções. Agora se pergunta: De que forma pode haver reinserção ou ressocialização em um sistema como esse?

5.5. Ex- presos: Reinserção?

Uma das funções primordiais da pena é a reinserção do indivíduo na sociedade. Porém, estudos mostram que o grau de reincidência vem crescendo muito nos últimos anos, ou seja, a reinserção não está sendo promovida pelo Estado e isto fica bem claro ao se usar a expressão de que os estabelecimentos prisionais são “escolas do crime”, isto é, o indivíduo entra no presídio por ter cometido um furto, e quando volta, já cometeu outro crime bem mais grave como roubo ou até mesmo latrocínio.

Quando o preso progride para o regime aberto, tem direito a sair da colônia agrícola ou industrial para a casa do albergado, em que irá cumprir o restante da pena. Neste estabelecimento, os presos ficam durante o repouso noturno e os fins de semana. Durante o dia, geralmente cometem pequenos furtos para se manter, uma vez que dificilmente arranjam empregos, pois possuem um histórico criminal. Estes presos são abandonados pelo Estado, e não encontram outro caminho a não ser voltar ao mundo do crime. Este é um círculo vicioso,

comprovando, na prática, que o modelo penitenciário adota no Brasil está falido.

X constantemente encontra ou identifica ex-presos ou presos fugitivos em trabalhos improvisados, como vendedores de lanches na rua ou cometendo outros delitos. Esta é a realidade da reinserção dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

Por exemplo, quando saiu após o trabalho ia na vila de americano. A comunidade informava que tinha alguém que era de fora. Podendo ser um preso fugitivo. Ia uma patrulha recolher o possível preso. Os próprios moradores procuravam quem trabalhava em americano para informar a respeito.

O trabalho do ex-preso é dificultado quando se pede um atestado de antecedentes criminais, aí muitos não conseguem emprego formal, trabalhando ou no mercado informal ou voltam a delinquir.

Na colônia, os presos saem para fazer a visita a família, escoltados por um agente prisional disfarçado. E aconteciam casos de alguns que não voltavam. A polícia tem ordens de não tentar recapturar o preso, pois tem certeza de que o preso estará de volta em pouco tempo. Ele volta a cometer pequenos furtos, é preso e volta para a penitenciária, havendo a regressão de regime, ou seja, regride para um regime mais rígido e severo.

Conclusão

O que separa estas pessoas de tantas outras? Qual é o ponto em que suas condutas as levaram a trilhar o caminho do crime? Do disposto, conclui-se que a maioria delas não teve nenhuma oportunidade na vida. Porém, só isso não é motivo para alguém matar ou roubar o outro. É claro que o ambiente influencia como também o tratamento recebido por elas durante a vida.

Não se está aqui tentando justificar o crime que cometeram. Não há justificativa para isso. Porém, é importante tomar conhecimento de uma realidade, por vezes, inconcebível para a maioria.

Como se pode notar através, muitos lutaram durante uma vida inteira, cheia de adversidades e, de certa forma, venceram. Lutaram contra a fome, o descaso, as doenças, e continuam vivos. O problema é que quando saírem vão ter que lutar com algo ainda maior e cruel: o estigma que os acompanhará pelo resto de suas vidas. As pessoas não vão querer saber por que motivo foram presos, somente se estiveram ou não em um estabelecimento prisional.

O sujeito passivo da prisão sofre, da noite para o dia, a completa destruição do seu alicerce econômico. A sustentabilidade de sua família é atingida, não raro, no próprio cerne, ocasionando mais desamparo financeiro e desequilíbrio social. A par disso, com a estigmatização, surge a redução das oportunidades legítimas e o desvirtuamento, por vezes, de uma história de vida voltada ao trabalho. Mais do que tudo, por vezes se tem

a destruição de uma expectativa de vida, a aniquilação de um sonho. (TEDESCO, 2006, p. 16)

A cada tentativa de reconstruir suas vidas, uma vez que já pagaram sua dívida com a sociedade, vão lhes pedir uma certidão negativa de antecedentes criminais. Quando chegar esse momento, vão perceber que possuem uma nova condição, uma nova denominação, agora são “ex – presos”, assim serão conhecidos e reconhecidos a partir de tempo na prisão.

A família irá lhes negar apoio, a comunidade em que vivia lhes fechará a porta, trancando-o novamente no cárcere. Porém, este é diferente do primeiro. Neste, não há limite de pena. Este será para sempre. Não importa o que fizer, o que foi durante toda a sua vida, as pessoas que ajudou, o alimento que dividiu. Nada adiantará.

Em maio de 2008, foi noticiada, em todos os jornais de circulação nacional, a história de uma mulher que havia feito o caminho inverso, ou seja, já havia cumprido a sua pena e ao ser solta, percebeu que não possuía nenhum meio de se manter fora do estabelecimento criminal, e pulou o muro do presídio, para voltar para a prisão, pois lá, pelo menos, possuía casa, alimentação, além de amigas. Isto, primeiramente, pode parecer completamente absurdo, mas reforça a ideia da total incapacidade do Estado para lidar com o problema segurança pública.

Referências

ARRUDA, Samuel Miranda. **O Direito fundamental à razoável duração do processo**. Brasília: Brasília Jurídica, 2006.

AVELINO, Juliana de Britto. **A responsabilidade civil do Estado pela demora da**
BARTOLOME, Plácido Fernandez-Viagas. **El Derecho a um processo in dilaciones indebidas**. Madrid: Eleitoral Civitas S.A., 1994

BARTOLOME, Plácido Fernandez-Viagas. **El Derecho a um processo in dilaciones indebidas**. Madrid: Eleitoral Civitas S.A., 1994

CANOTILHO, J.J.Gomes. **Direito constitucional**. Coimbra: Almedina, 1993.

CAPPELLETTI, Mauro,; GARTH, Bryant G.. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1988.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação histórica dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 1999.

CUNHA, André Luiz de Almeida e; CAPELONI, José Guilherme Bentes; CONCEIÇÃO, Rosinaldo da Silva; IESP. **Preso provisório “permanente”: estudo das conseqüências jurídicas e psicossociais do excesso de prazo no processo penal**. 2004. 91f. Monografia (Especialização) – IESP.

DELMANTO JUNIOR, Roberto. **As modalidades de prisão provisória e seu prazo de**

duração. 2 ed.rev e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Técnicas de aceleração do processo.** São Paulo: Lemos & Cruz, 2003.

GOMES, Luiz Flávio. **Suspensão condicional do processo penal.** 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

JARDIM, Afrânio Silva. Direito processual penal. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
JUDICIÁRIO E ECONOMIA. Disponível em:
http://www.mj.gov.br/reforma/pdf/publicacoes/judiciario_economia.pdf. Acesso em 20 de junho de 2007.

JUNQUEIRA, Eliane Botelho; VIEIRA, José Ribas; FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. **Juízes: retrato em preto e branco.** Rio de Janeiro: Letra Capital, 1997.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional.** 10.ed. São Paulo: Método,2006.

LOPES JR., Aury. **Introdução crítica ao Pprocesso penal:** fundamentos da Instrumentalidade garantista. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

LOPES JR, Aury e BADARÓ, Gustavo Henrique. **Direito ao processo penal no prazo razoável.** Rio de Janeiro:Lúmen Júris, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme. O direito à tutela jurisdicional efetiva na perspectiva da teoria dos direitos fundamentais. **Jus Navigandi.** Teresina, v.8, n. 378, 20 jul. 2004. Disponível em Acesso em: 21 fev. 2006.

_____. **Questões do novo direito processual civil.** 1. ed. Curitiba: Juruá, 1999. v. 1.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional.** 14.ed. São Paulo: Atlas, 2003

NICOLITT, André Luiz. **A Duração razoável do processo.** Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2006.

PACELLI DE OLIVEIRA, Eugênio. **Curso de processo penal.** 9 ed.Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

PEDRAZ PENALVA, Ernesto. “El derecho a um processo sin dilaciones indebidas”. In: COLOMBER, Juan; CUSSAC, Luis Gómez; GONZALEZ, José-Luis (coords.). **La Reforma de la justicia penal.** Publicações da Universitat Jaume I, 1997.

PRADO, Geraldo Luiz Mascarenhas. **Acesso à justiça e efetividade do processo.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal.** Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito.** 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002

TEDESCO, Miguel Wedy. **Teoria geral da prisão cautelar e estigmatização**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

TUCCI, Rogério Lauria. **Teoria do direito processual penal**: jurisdição, ação e processo penal (estudo sistemático). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.